CLARISSIMI ·I·C·
D. IACOBI MANDELLI
DE ALBA,
Interpretationes doctiſsimæ ſuper ſecunda parte .ff. noui.

In rubricam ſcilicet, in legem primam in princ. in .§. Cato. legis. 4. & in .§. duo fratres .l. qui Romæ, de verb. obliga.

Accuratè, & correctè ex ijſdem Autoris exemplaribus nunc primùm in lucem emiſſæ à Vincentio Annibaldo Valentino .I. V. Doc. Autoris ſtudioſiſsimo, eiuſdemq; omnium Interpretationum, ac Reſponſorum legatario.

Cum ſummariis ipſius Vincentii diligentiſsimis.

In omnium ſtudentium gratiam, & vtilitatem.

CVM PRIVILEGIO.



MEDIOLANI,
EX TYPIS MOSCHENIANIS,
Apud Franciſcum Moſchenium, & Cæſarem Puteum ſocios.
Anno ſalutis. M. D. LVIII. Menſe Maii.

13.7.E.20

Franciſcus Moſchenius clariſsimis uiris Iurecõſultis Collegij Mediolanēſ. & legum ſtudioſis. S. P. D.

Nihil mihi fuit optatius, quàm ut aliquid ex noſtris typis prodiret, quod uobis uniuerſis gratum foret, quo ego animi mei propenſionem, & addictionem declarare poſſem. Allata fuerunt ad me ſuperioribus diebus quędam Iacobi Mandelli Albæ celeberrimi Iureconſulti ſcripta, ut ea imprimerem, lapſa (ut aiunt) Ancilia de cœlo uiſa ſunt. Sciebam enim quàm iuriſperitiſsimus ille dum uixit, charus uobis fuit, quamq; ubi is diem obijt, eius ſcripta uobis ſunt acceptiſsima. Suſcepi igitur id negocij libenter, ut exirent ea ex noſtra officina impreſſa & ſyncera, quicquid in ijs diligenter imprimendis laboris fuit, fuit id ueſtra cauſa mihi iucundiſsimum. Accipite ergo Albæ ueſtri Lucubrationes, & boni, æquiq; facite Moſchenij operam, & pro ueteri eius obſeruantia in uos uniuerſos, proq; diligentia in Albæ ſcriptis ſyncerè imprimendis, ut uobis placeret, exiſtimate eum dignum patrocinio ueſtro. id ſiquando uſu uenerit, ut memineritis nos etiam, atq; etiam rogat. Valete.

Illu. ac Integer. Viro P. Paulo Arrigono

Senatus Mediolanenſis Præſidi Iuſtiſsimo,
Vincentius Annibaldus Valentinus Iuriſcon.
S. D.

ORDINATIS A ME TANDEM Illu. Præſes hiſce clariſſimi Iuriſconſulti D. mei Iacobi Mandelli Albenſis interpretationibus in ſecundam partẽ digeſti noui, eaſq; mihi in lucem mittere paranti uenit in mentem ſtatim, credere omnes, qui ſuum aliquod opus publicè proferunt, bene eſſe, illud in primis uiro alicui bene merito dedicare: id quod & omnes longo iam uſu cõprobauerunt, & ſua quiſq; ratione motus, cui magis dicandum putet, id facere cõſueuit. Quod quidem factũ cùm mecùm perpenderem, protinus & ego in eam ſententiã iui; & ſi autoresmet operũ id facere non recuſant, multò magis & à me id eſſe faciendũ exyſtimaui, cũ meum aliquod opus in lucem nõ emittam, ſed autoris iam defuncti, qui me, cũ decederet, & præſentis operis, & reliquorũ omniũ donatarium, dijs bene fauẽtibus, teſtatò cõſtituit. Hoc itaq; maturè mecũ deliberato, haſce illius celeberrimi Iuriſcon. interpretationes tibi omnino, Præſes integerrime, dedicandas eſſe multæ me rationes impulerunt, doctrina tua incomparabilis, iuſtitia incorruptibilis, mira prudentia, fides cõſtantiſſima, maxima integritas, ſaluberrimũ conſilium, & rerũ omniũ agendarũ optima, ac opportuna dexteritas. Quas, et alias pleraſq; præclaras, et mirificas animi tui dotes, quibus in dies in eo Senatu excellẽtiſſimo præfulges, cũ ſuſpicerem, ac contemplarer, tibi harũ interpretationũ, tam doctarũ, tamq; ſingulariũ conſecrationẽ ſummopere cõuenire exiſtimaui. Ad qđ etiã me coëgit nõ leuis, aut mediocris amicitia, quæ tibi cũ autore uiuente erat cõiuncta, et maxima beneuolentia, qua te illũ proſequi aliquãdo cõſpexi: cuius beneuolẽtiæ cauſa exiſtimaui (omiſſa nunc ipſa rei manifeſta eruditione, ac doctrina) te ipſius autoris, eiuſdẽq; operis futurũ eſſe cõtra maleuolorũ calumnias maximũ protectorẽ. Alia poſtremò fuit ratio, ut uidelicet, hac occaſione captata, maximũ, et propẽſum mei erga te animi ſtudiũ patefacerẽ, deſideriũq; nõ paruũ renouãdæ illius cõſuetudinis, quæ tecũ (tua humanitate) quãdoq; fuit meis maioribus, & preſertim patruo meo Ioãni Thomæ Annibaldo Iuriſcõſulto, dum maximè te tunc in hac Ticinẽſi ciuitate Præturã administrante, ille ſub te iudicãdi munere fungeretur. His igitur rationibus motus has, ut prædixi, Iacobi Albenſis, Albæ ubiq; nũcupati, tibi uolo dicatas eſſe interpretationes, quas Autor ipſe in florentiſſimo Piſarũ gymnaſio frequentiſſima ſcholaſticorũ corona profitebat. & quẽadmodum doctæ ſunt, et ſingulares, ut & tu Albam cognouiſti, qua doctrina, & celebritate nominis Ticini, & Piſis profiteretur, ita etiã ſub rara tui nominis fama, & uiri ſingularis tutela, atq; ita ex omni parte bene munitæ in lucẽ ꝓdire, et per Doctorum, & ſcholaſticorũ manus uolitare nõ remorentur. Tu uerò, Præſes iuſtiſſime, exiguũ munus (quod ad me attinet) hilari fronte accipito, Autoris tamen nõ contẽnendas lucubrationes. ſitq; hoc tibi ſolum meæ erga te propenſæ, ac obſtrictæ uoluntatis & animi, purum, ſimplexq; teſtimonium. Bene uale. Papiæ. 8. Ianuarij. 1558.

VINCENTIVS ANNIBALDVS VALENTINVS, I. V. DOC.

AD LECTORES.

VT OMNES INTELLIGANT CLARISSIMVM, Et celeberrimum Iuriſconſultum Iacobum Mandellum de Alba ſua ſcripta legalia in ſui ſtudioſum, ſuæq; dignitatis, ac perpetuæ famæ cupidiſſimum, & vtilitati publicæ valde intentum contuliſſe, nunc vobis in lucem emitto illius doctiſſimi Autoris in ſecundam partem. ff. noui interpretationes eruditas, ac ſingulares, quas vobis accuratè, & fideliter ab originalibus trado, diligenter etiam prius per me reuiſas, ſuiſq; ſummarijs perfectè munitas. Et quoniam mei ſemper propoſiti fuit, non tantùm has, ſed & quaſcunq; Autoris ipſius lucubrationes vobis communicare, neq; ut ſolus huius præclari muneris in me collati vterer beneficio, paſſus ſum vnquàm ad meæ mentis cogitationem peruenire (vt fortè aliqui, & certè parum iudicioſe iam crediderunt) has paucas interpretationes, & primam Conſiliorum partem, quæ ſtatim vobis etiam à nobis ſeſe offeret, bonis auſpicijs accipite, & fruimini Autoris integerrimi tam ſolida, ſingularíq; doctrina. Interea, conſumptis per me prius & in reliqua ipſius opera honeſtis laboribus, vt vobis, quantum in me erit, correcta, & ornata prodeant, illa æquo animo expectate. Superſunt enim mihi eiuſdem Viri cæteræ tam matutinæ, quàm veſpertinæ interpretationes, quas omnes ſumma doctrina, & integritate idem clariſſimus Autor edidit, dum Placentiæ aliquando, Papiæ, & Piſis magno cum honore, & celebri fama profiteretur. Et cùm vniuerſus orbis, vt ita dicam, non ignoret eundem Excellentiſſimum Doctorem, cum vita decederet, omnes mihi ſuorum ſtudiorum partus humaniſſimè donauiſſe, non poſſum non valde mirari Typographum quendam Venetijs excudentem, eiuſdem Autoris ſolam Rubricam, & legem primam. ff. ſi cer. peta. tenuiſſima quadam forma audaciſſimè excudiſſe, cum & ipſe (quod quidem certò ſcio) me omnia ipſius exemplaria habere non ignoret. Et licet ea Rubrica, & lex. 1. per eum proximis diebus excuſſa, & quæ pridie ad manus meas peruenit, re vera eiuſdem ſit Autoris, & ab aliquo ſcholaſtico, vel alio nimis ſciolo, & audace, ſibi (vt puto) tradita, eſt tamen in multis erronea, deficiens, & ab Autoris exemplari deuia, ac prima lectura carens, vt facilè quilibet iudicare poterit, cùm & ipſam Rubricam, & legem primam, & multas alias leges eius partis tunc per eundem interpretatas in lucem dabimus. Hæc autem volui dixiſſe, vt & ipſe, cæteriq; Typographi poſthac aduertant, ne dum proprio quæſtui ſtudioſe nimis conſulunt, Autoris cuiuſuis famam potius diminuant. Cæterùm vos iſtas clariſſimi Autoris interpretationes, & paucas quidem ob aduerſam tunc ipſius Autoris valetudinem, à me ſuſcipite, ad quas commendandas minimè laborabo, cum per ſe ſatis illas ſe vobis commendaturas eſſe confidam: & reliqua à me, Dijs bene fauentibus, tradenda expectate. Dabo enim quàmprimum, vt ſpero, alias omnes & pleniores certè veſpertinas interpretationes, in quibus etiam quantum Autor elaborauerit, quotíe quotidianas materias explicauerit, vos ipſi iudicabitis. Valete. Papiæ. VIII. Ianuarij, M. D. LVIII.

FABIVS VIVSTINVS VINCENTIO ANNIBALDO. S. D.

TAMETSI, VINCENTI ANNIBALDE, Prudentiam illius Iacobi Mandelli Albenſis in omnibus miram fuiſſe ſemper cognouerim, vt potè qui in negocijs peragendis (qualiaqualia eſſent) maximum ingenij acumen præſeferre conſueuerat, eam tamen potiſſimùm, vbi teſtatus de rebus ſuis diſpoſuit, agnoui. Ille enim, poſtpoſitis cunctis affinibus, te veluti amicum chariſſimum, & ſui valde ſtudioſum, ac tum in Piſana, tum in Ticinenſi Academia iam pridem comitem, aſſiduumq; diſcipulum elegit, cui ſuas tam in legendo, quàm in conſulendo lucubrationes in vltima voluntate legaret; tu verò poſt eius obitum magnanimiter agens, & aliorum potius, quàm tuam curans vtilitatem, & gloriam, præclara tanti viri monumenta, longaſq; vigilias legalis noſtræ philoſophiæ profeſſoribus in publicum prodire feciſti, eſtq; certè, mi Vincenti, idipſum, quod te facturum ſemper exiſtimaui, ſingularem, mirificamq; tuam in illum beneuolentiam mecum ipſe quandoq; perpendens. Quò fit, vt non immeritò poſſit dubitari, an Mandello, qui tantum olei vigilando conſumpſit, an tibi, qui eiuſdem vigilias nobis tradidiſti, plus debeat vniuerſa tum ſcholaſticorum, tum iureconſultorum legio. Poſtquã igitur theſaurum tanti momenti legali ſtudio initiatis tam munificè communicare cœpiſti, reliquum eſt, vt ab huiuſmodi incepto non deſiſtas, ſed perſeueres, donec, illo nobis integrè præſtito, voti compotes efficiamur. Age ergo, exeant arcana tum Cæſarei, tum Pontificij iuris miſteria ab illo integerrimo Viro tanta ingenij ſubtilitate, & iudicij maturitate compoſita; quem vtinam Dij nobis incolumem ſeruaſſent, quippè omnes legum ſymplegades haud difficulter enodaſſet. Quæ quidem omnia ſi, prout in te ſpero, effeceris, immortalem gloriam tibi Vincenti non autem fugienti debitam comparaueris. Bene valeas.

OCTAVIANI ARCIMBOLDI

MEDIOLANENSIS, LITTERARVM contradictarum .S. D. N. Papæ Auditoris, ac Referendarij.

QVIS benè promerito Doctori credat Alumnum
Grates doctrinæ poſſe referre pares?
Has tamen ingenti cumulo Vincentius auctas
Hoc grato officio reddidit Alba tibi.
Ille quidem accepit, quò uiuere poſſet boneſtè,
At tibi dat nomen, perpetuumq́ decus.

ANTONELLI ARCIMBOLDI

Mediolanenſis Iuriſconſulti.

Mors ſuperata iacet, palmamq́ dedère tenebræ
Virtuti, in lucem prodijt Alba ſuam.
Vincenti illius magni Doctoris Alumne,
Dij tibi pro meritis præmia digna ferant,
Cuius contractum cunctis præ morte dolorem
Effecit pietas officioſa leuem.

IO. BAP. SALVATORINI

Iuriſconſulti.

Quam modò iacturam fecit prudentia iuris,
(Heu fatum præceps) hoc moriente uiro
Iam factum eſt, tandem ut poſſit reparata uideri
Parte aliqua. en iterum maximus Alba legit.
At tibi, Vincenti, tanti qui muneris autor,
Semper apud doctos fama ſuperſtes erit.

FRANCISCI BARATERII

PLACENTINI IVRISCONSVLTI in Iacobi Mandelli Albenſis Tumulum.

Clara, diem rutilo præcurrens lumine, cæcis
  Aurora hic noctis mergitur in tenebris.
Mandelli, egregio rutilans uiuentis honore,
  Sic luſtrat manes, fama relicta pios.
Hanc oriens feret æquo occaſuſq; ordine ſortem;
  Aurora æternum ut luceat Alba diem.

NICOLAI GALLINAE ADVOCATI Fiſcalis de Alba Iuriſconſulto. Academico maximo Papiam Piſis aduentante.

Aduehit Alba diem, poſtquam ruit Oceano nox,
  Quam fugat Alba, uenit qua ſine nulla dies.
Alba hilarans aperit cœlum, mox deinde oritur ſol,
  Alba dat æternam iam ſine nocte diem.
Hæc iuuenes memorant cincti lanugine malas,
  His fauet Alba diu, quos quoq; Phœbus amat.
Tum caput ad uocem extollens Ticinus in undis
  Plaudit, & arridens confluit Eridanus.

Eiuſdem de Alba moriente.

Alba oriens moritur. quis credat? & inde reſurgit
  Nubibus expulſis, lumine fulta ſuo.
Ah miſeram hanc noctem quantam dedit Alba, & anhelos
  Sol medio Oceano turbidus egit equos.
Alba abijt, ſed non obijt, cœlumq; reuiſit,
  Quid fit, ſi perijt? mors ea uita ſua eſt;
Alba etenim moriente exit magè fulgidus æther,
  Viuida & Alba redit, clarior undè uenit.

Eiuſdem Tumulus.

Orta repentè obijt, mox uiribus Alba reſurgit
Aucta ſuis, nitido flamine compta caput,
It, redit, & lucem, & radios immittit ab alto,
Ambiat ut ſtabili ſecla futura gradu.

CHRISTOPHORI MAGNI MEDIOLANENSIS
Iuriſconſulti de Iacobi Mandelli, cognomento Albæ, Iuriſcon. claris. obitu, in Mortem.

Inuida mors hominum ſemper contraria rebus
Albam tu doctum liuida dente tenes?
Improba ſarcophago iam clarior Alba quieſcit,
Quàm fuerat latij uiuus in ore ſui.
Deſine iam doctos ſectari, morte uireſcit
Fama, horum ingenijs altera uita datur.
Hoc opus eſt Albæ iuris legumq́; periti,
I nunc, dic ſileant? dic ſua ſcripta obeant?

D. IACOBI DE ALBA LEGVM INTERPRETIS CELEBER. ET VIRI DOCTISSIMI

Commentaria in ſecundam partem, ff. noui.

Cũ ſummarijs Vincentij Annibaldi Valentini, I. V. DOC.

AVTORIS PRÆFATIO M. D. LIII. III. Nouembris, In florentiſsimo Piſarum Gymnaſio.

GRAVE ADMODVM, Et non parui negocii eſſe exiſtimaui ſemper, Auditores optimi, Ius ciuile publicè interpretari. nam, vt cætera omittam, quæ multa ſunt, quæ cuiuſlibet Profeſſoris (ut opinor) non tantum corpus fatigant vehementer, ſed & animum exagitant, ac plerunq; perturbant, in eo potiſsimum res conſiſtere videtur, atq; in hoc diſcrimine verſari; q qui profitendo, ac docendo deberent aliis prodeſſe, ſæpenumero obſunt, & (quod magis egregium eſt) vt publicè multis noceant, publicis ſtipendiis promouentur. Quæ res ſanè (vt debuit) me multotiens animi dubium tenuit, incertũ videlicet, ac planè inſcium, q̃ bene vobis accepti ſint noſtri labores, & quantum, vt bene accipiantur, digni, ac meriti exiſtimandi ſint. Neq; enim me reliquis Profeſſoribus vel ſapientiorem eſſe ſentio, vel fortunatiorem eſſe mihi perſuadeo. Neq; me Suffeno illo Catulliano meliorem eſſe puto, niſi fortè quòd me Suffenũ eſſe cognoſco, & quid manticæ in tergo ſit video. Verùm in ea animi mei fluctuatione res vna quędam me ſemper conſolatur, & erigit, atq; hæſitantem impellit, nempe mei propoſiti recta conſcientia, ac purus, ſimplexq; animus. Quid enim ego libero ore aſſerere hic dubitem id, quod & inficiari propè flagitium ſit: me nunquam oſtentationis cauſa in legali hac diſciplina, non ambitionis gratia permoueri, neq; ad propulſandas æmulorũ inſidias, atq; iniurias me de via quicq̃ decedere, ſed tanta animi rectitudine, ac propenſione in vos, tam iuſto, ac vehementi veſtræ vtilitatis deſiderio me ferri mihi ipſi conſcius ſum, vt nulli mihi labores moleſti videantur, nulla me res alia ab eo propoſito poſsit auertere. Quibus certè ſi poteſt aliquis eſſe apud vos fidei locus, ſi tali me animo præditum, & eo conſilio confirmatum incedere exiſtimatis, facilè animum recipio, maximamq; meæ hæſitationis, & moleſtiæ partem imminutam eſſe ſentio, quandoquidem arbitrabor vos veteris illius dicti non omnino eſſe immemores, Munerum omnium animus optimus. Quod igitur mihi, vobiſq; felix, & fauſtum ſit, rem ipſam aggredior, illud præfatus, me omni induſtria, ſtudio, ac diligentia curaturum, vt ſi qua hactenus de me honeſta exiſtimatio animis veſtris inſederit, ea non ſolum non collabatur, verùm, ſi fieri poſsit, confirmetur, augeatur.

Rubrica. ff. De uerborum obligationibus.

SVMMARIVM.

1 CONTRACTVS *q ſint longè utiliores, magiſq; neceßarij, & antiquiores, & firmiores, quàm ſint ultimæ uoluntates, diſcurrendo probat.*

2 *Stipulatio eſt firmior reliquis omnibus contractibus, & generalior, & accommodatur ad omnes alios.*

3 *Cur ſit, quòd contractus, dum fiunt, exigant duas, uel plures perſonas, & cur non fuerit conceſſum poſſe fieri contractum ex una perſona tantum, etiam ab initio, ideſt, cur aliquis non obligetur ex propria, ac libera ſua uoluntate, maximè enixà, & deliberatà &c, ponit dubitationem, & eã remouet.*

4 *Aliqua ſunt, quorum rationem querere, eſt perinde, ac ſi quereremus, cur lapis ſit lapis, & cur lapis non ſit aqua, &c.*

5 *Contrahere quid ſit.*

6 *Principale propoſitum, & finis cuiuſlibet contractus eſt producere obligationem, & obligatio ponitur aliquando pro contractu.*

7 *Obligationis natura eſt præſupponere duas ſaltem perſonas, & nemo ſe ipſum ſibi obligat, &c.*

8 *Vltimæ uoluntates, cur ſit, quòd fieri poßint uoluntate unius tantum, & non contractus, ſiue ſint contractus reciproci, ſiue non reciproci, ideſt, non obligatorij niſi ab una parte tantum.*

9 *Etiam in delictis obligatio præſupponit duas perſonas, ſcilicet delinquentem, & legem, cui ſe obligat delinquens, ſaltem fictè.*

10 *Etiam in quaſi contractibus adeſt uoluntas, & conſenſus duorum, & ſæpe appellatione contractuum ueniunt etiam quaſi contractus.*

11 Obligare ſe abſenti quis non poteſt, etiam profitendo uoluntatem ſuam per modum confeßionis.

12 Continuatio huius tituli, quã facit glo. hic & Docto. ao ſit bona, & multis modis opponit contra eam, deinde ſoluit, & defendit, & adducit aliam continuationem meliorem, quam fecit Iuſtinianus in. l. 2. C. de uet. iu. enue.

13 Cur tractatum non fuerit de obligatione uerborum, ſeu de contractu ſtipulationis unà cum alijs contractibus, & cur poſitus fuerit hic iſte tractatus loco in congruo, uidelicet poſt ultimas uoluntates, & poſt matrimonia &c. mouet difficultatem, deinde ponit ipſe rationem.

14 Contractus ſtipulationis prouenit ex iure ciuili, cæteri autem contractus ex iure gentium.

15 Rationem ordinis, & totius diſpoſitionis digeſtorum aßignare, non uidetur facile.

16 Contractus ſtipulationis eſt communis ad omnes alios contractus, & omnes poſſunt in iſtum deduci.

17 Stipulatio inſeruit alijs negotijs, & nihil ualet per ſe niſi habeat aliam cauſam.

18 Ordinem naturæ, & negotiorum, & temporis imitari debemus.

19 Conuentio quid ſit ſecundum Docto. & q. ſit nomen generale ad omnes contractus, qualeſcunq; ſint, & generalius pacto, & alijs.

20 Promißio, eſt uocabulum minus latum, & generale, quàm conuentio, ſed contra hoc opponit, & ſoluit, & deinde dat rationem, quam Docto. non explicant, Item ponit, an ſub conuentione comprehẽdat pollicitatio, ſicut cõprehẽditur ſub promißione.

21 Pactum quid ſit, & quid Pollicitatio.

22 Conuenire uerbum, multa habet ſignificata.

23 Conuenire uerbum, uel Conuentio, quantum pertinet ad materiam contrahendi, an ſit generalius, quàm pactum, & an conuentio, & pactum idẽ ſint, uide oppoſitiones pro, & contra, et deinde reſoluit.

24 Pactum conſideratur duobus modis, primo modo generaliter, & uelut confuſo modo, prout eſt conſenſus duorum, uel plurium, & tunc pactum reperitur ſemper in quolibet contractu, quia nullus eſt contractus, qui non habeat in ſe conſenſum, ſecundo modo conſideratur pactum, quando conſenſus duorum, uel plurium eſt ſimplex, ac purus, & in effectu eſt pactum nudum, & declarat.

25 Pacti appellatione, in dubio ſimpliciter, ac propriè intelligimus de pacto nudo. Et in dubio ſpecialior ſignificatio eſt ſumenda.

26 Pactum ſumptum primo modo ſupradicto eſt idem, quod conuentio, ſumptum uerò ſecundo modo eſt ſpecies conuentionis, & tunc differunt cõuentio, & pactũ, et per hanc diſtinctionem reſpondet ad oppoſitiones.

27 Sed rurſus contra ipſam reſponſionẽ, & diſtinctionem mouet aliquas difficultates, per quas uidetur probari, q. pactum, & conuentio idem ſint in effectu, deinde reſpondet, & latè proſequitur.

28 Pactum quando paßim diffinitur per Iuriſconſultos, an cenſeatur diffiniri duntaxat pactum nudum, an uerò in genere, & an in ipſis titulis de pac. tractetur ſolum de pactis nudis, & uide etiam numẽ. 30. cum ſequen. & nu. 31.

29 Vocabulum conuenit ſimpliciter prolatum uel à Iuriſconſultis, uel à contrahentibus denotat pactum nudum, & eſt communis opinio ſecundum Ripam.

30 In diffinitionibus debent propriè, & ſtrictè ſumi uerba, præſertim ipſa uocabula denotantia rem, quæ diffinitur, &c.

32 Quæ ſit ratio, cur propriè dicatur pactum illud tantum, quod eſt nudum, & ipſum tantum diffiniatur per Iuriſconſultos, Et an uerum ſit, q. diffiniatur in ſuo genere.

33 Sub titulis de pac. tractatur ſolum de pactis nudis, ſcilicet principaliter, & quomodo ſub eis tractetur etiam quandoq; de pacto ueſtito, latè declarat.

34 Pactum, & conuentio an, & quando idem ſint, & an pactum nudum, & conuentio habeant eandem diffinitionem.

35 Diffinitio qualibet bona debet adaptari ad omnes ſpecies rei diffinitæ precisè, & conuerti cum diffinito affirmatiuè, & negatiuè.

36 Conſenſus interuenit in qualibet conuentione, ſicut interuenit in pacto nudo, non tamen eodem modo, & declarat.

37 Ad conſtruendam domum requiruntur multa particulariter, quæ tamen, domo conſtructa, non ſunt in conſideratione.

38 Contractus nominatus ſi fiat, & non ualeat propter defectum in forma, non ualebit etiam ut pactum.

39 Conuentio, & pactum an aliquando ponantur promiſcuè, & an appellatione conuentionis in dubio ueniat pactum nudum, & quando, & quæ ſit ratio.

40 Promißio, uocabulum hoc eſt aliquantiſper minus latum, quàm uocabulum conuentio. Et quando uerbum promißit reperitur prolatum in aliqua ſcriptura ſiue publica, ſiue priuata, an denotet ſtipulationem, quòd ſic in utraq; ſcriptura, & quòd hæc ſit communis opinio.

41 Mercator, uel alius ſi in ſcriptura priuata dicat ſe debitorem, & promittat ſoluere &c. cenſetur illa promißio facta per ſtipulationem, & eſt efficax ad agendum.

42 Præſentia an præſumatur, ſtante uerbo promitto in ſcriptura publica, uel priuata. Et quid de uerbo inueſtio.

43 Verbum promißit, ſi exprimatur per teſtes, non denotat ſtipulationem, ſicut quando exprimitur in Inſtrumentis, & cur ſecus, & refert aliquas rationes, deinde ipſe dat rationem.

44 Cur ſit, quòd uerbum promitto redactum in ſcripturam uel publicam, uel priuatam denotat ſtipulationem, & non idem quoq; ſic de uerbo conuenit, quod ſemper denotat pactum nudum, mouet dubitationem, deinde refert multas reſponſiones Doctorum, quas tamen impugnat, & ipſe aliam tradit latè, & rationem ponit.

45 Proprietas ſermonis, & uocabulorum ut plurimum dependet uel ab autoritate Iuriſconſultorum, & illorum, qui conſtituerunt aliquam diſciplinam, uel ab interpre-

ab interpretatione, & communi uſu loquendi diu recepto.

46 Pactum quid ſit, & quando dicatur propriè pactum nudum, & quibus modis fiat.

47 Pollicitatio quid ſit, & quòd fiat una de tribus modis, uidelicet abſenti ſiue nuntio, uel epiſtola, aut præſenti ex cauſa nõ lucratiua, uel præſenti, qui dicat ſe neq; conſentire, neq; diſſentire. Et quæ ſit ratio.

48 Pactum dicitur ubicunq; conſenſus duorum eſt continnctus ſine interuallo, aliâs ſecus.

49 Pollicitatio regulariter non ualet, & ſpeciale eſt, ut ualeat quando fit reipublicæ, uel Deo, uel Principi, & quando fit Deo, dicitur propriè uotum. Item ualet pollicitatio quando fit pio loco, ſaltem expreſſa cauſa aliqua.

50 Pollicitatio facta reipublicæ an requirat iuſtam cauſam ad hoc ut ualeat.

51 Pollicitatio facta priuatis perſonis non ualet, neq; etiam tunc producit naturalem obligationem, & multo magis, cum etiam non producat naturalem obligationem, quando eſt facta reipublicæ ſecundum Docto. & reprobat opinionem. D. Alciati, qui noluit, q. etiam facta priuato producat naturalem obligationem, uide num. 52.

52 Pollicitatio facta reipublicæ an contineat obligationem naturalem. aliqui Docto. diſputando tenuerunt q. ſic, & ipſe etiam latè arguit pro hac opinione. deinde defendit communem opinionem, q. nulla pollicitatio contineat naturalem obligationem, etiam ſi ſit facta reipub. & eam optimè fundat, & latè hoc proſequitur. & uide multa in materia naturalis obligationis.

53 Naturalis obligatio an oriatur etiam ſine conſenſu, dummodo adſit aliqua æquitas, & uide nu. 56.

54 Confeßio facta, abſente parte, ualet de iure canonico, & ubicunq; ius canonicum inducit actionem caſu quo non fuit inducta de iure ciui. præſupponit naturalem obligationem. ſed uide nu. 60. ubi ait communem eſſe in contrarium, q. etiam de iure canonico confeßio abſente parte non probet.

55 Actio præſupponit obligationem naturalē, & ciuilem.

56 Omnis naturalis obligatio præſupponit conſenſum, & duæ tantum dantur ſpecies naturalis obligationis. et ac detur etiam naturalis obligatio abſq; conſenſu, quando ſcilicet adeſt aliqua æquitas.

57 Naturalis obligatio dato q. oriatur etiam abſq; conſenſu quando adeſt aliqua æquitas, quomodo id debeat intelligi, & qualis debeat eſſe æquitas.

58 Æquitas iuris ciuilis remota eſt aliquando ab æquitate iuris naturalis.

59 Æquum eſt poſſe reuocari promißionem, antequam ſit acceptata.

60 Confeßio facta, abſente parte, non probat, etiam de iure canonico, ſecundum magis communem opinionem.

61 Pollicitatio non parit actionē, etiam de iure canonico.

62 Pollicitatio facta reipublicæ an preſtet exceptionem, & retentionem, & an ubicunq; eſt exceptio, ibi ſit naturalis obligatio.

63 Exceptio datur ex tribus cauſis.

64 Tex. in .l. ſciendum .§. dictum, de edil. edic. non loquitur de pollicitatione propriè, ſed pollicitatio capitur ibi pro pacto.

65 Pollicitatio ſi fiat priuatis perſonis, an ſit ualida, & quando.

66 Vocabulum, pollicitatio, ponitur aliquãdo pro pacto, & aliquando pro efficaci modo promittendi.

67 Pollicitatio propriè an ualeret olim, & etiam hodie reſpectu dotis.

68 Pollicitationis nomē ponitur aliquãdo pro ſtipulatione.

69 Vocabulum, promißio, uel promiſſum, ponitur aliquando impropriè pro una parte tantū perfectæ promißionis, ideſt, reſpectu ſe uolētis obligare, propriè uerò, et perfectè intelligitur de promißione acceptata.

70 Emptionis appellatione continetur utrunq; ſcilicet emptio, & uenditio, & poſita emptione, ſequitur uenditio, & è conuerſa.

71 Pollicitatio facta priuato ualet, ſi cohæreat alicui contractui, quia ueſtitur cohærentia contractus.

72 De opinione Decij in rubri. C. de pac. ubi multa tenuit contra cõmunes opiniones, uidelicet q. omne pactum requirat expreßionem uerborum. Item q. dicatur pollicitatio omnis promißio facta præſenti, & tacenti ex cauſa lucratiua, & idem quando fit abſenti ex cauſa lucratiua, ut per eum. & q. Deci. non bene loquatur.

73 Pactum uerum q. requirat expreßionem uerborum, non eſt uerum (contra Deci.) imo poteſt etiam fieri ſine uerbis. & propriè pactum dicitur, quod habet tacitum conſenſum (etiam contra Deci.)

74 Præſens, & tacens præſumitur conſentire, ſi tractatur de eius commodo, & talis conſenſus ſufficit ad uerum pactum, & ad quemlibet contractum, & ideo ſi fiat promißio præſenti ex cauſa lucratiua, ſemper eſt pactum, non autem pollicitatio (cõtra Deci.)

75 Docto. dum communiter dicunt, q. pactum eſt etiam quando conſenſus nullo modo penitus exprimitur, neq; inducatur ab una parte uerbis, neq; ſignis, neq; facto aliquo, & q. tacens præſumatur conſentire, quia agatur de eius utilitate, an hæc opinio communis ſit bona de iure, & latè contra eam arguit, & tentat nouam opi. diuerſam ab opi. Decij ubi ſupra q. ſcilicet præſens, & tacens non cenſeatur conſentire, uel paciſci, etiam q. agatur de eius utilitate, niſi conſenſus aliquo modo exprimatur uerbis, uel ſigno, uel facto aliquo, &c. uide latè.

76 Sæpe contingit, q. ea quæ uerè ſunt nobis utilia, nobis tamen non placent.

77 Tacere eſt medium inter conſentire, & diſentire.

78 In dubio fit interpretatio ad tollendam obligationem iam introductam, & multo magis ne introducatur obligatio nondum facta.

79 Confeßio facta præſente parte, & ad eius utilitatem, non obligat, ſecundum communem.

80 Si ablatio facta præſenti, & tacenti ex cauſa lucratiua habet uim pacti, ut uoluit Docto. non relinquitur ullus locus pollicitationi, quæ ualidè fieri poßit, & id probat.

Reſpublica

81 Reſpublica, uel fiſcus in dubio non habent priuilegium aliquod, niſi ſit expreſſum de iure.
82 Pullicitatio ex cauſa lucratiua facta præſenti, & tacenti eſt propriè, atq; abſolutè, & cum effectu pollicitatio, & nullo modo eſt pactum, contra Docto. reſpondetq; ad iura allegata per Docto. uidelicet ad tex. in.l. qui patitur. ff. manda. & l. ſi remunerandi &c. & declarat quomodo procedant.
83 Tex. in.l. 2. & in .l. ſi creditores. C. de pac. ſuper quibus Docto. conſtituunt principale fundamentum, non faciunt ad propoſitum, & quomodo procedant, & latè uide de intelligentia, & declaratione illorum iurium. Et quæ ſit ratio, q. ibi cenſeatur factum pactum etiam cum perſonis abſentibus, & refert multas rationes, & intelligentias Doctorum, quas reprobat, & ipſe nouo modo, & optimo declaret illa iura.
84 Pacta proſunt aliquando illis tantùm, cum quibus ſunt facta, aliquando proſunt alijs perſonis, cum quibus non ſunt facta neq; expreßè, neq; tacitè, quãdu ſcilicet intereſt paciſcentium, ut illis proſint, & intereſt pecuniariter, & hæc declarat, inferendo ad illa iura in.d.l. 2. & .l. ſi creditores.
85 Debitores tres ſi ſint obligati ſinguli inſolidum, puta in 300. & unus conuentus à creditore ſoluat 100. pro ſua portione, quomodo illa diuiſio debiat proſit alijs debitoribus correis, & ſibi ſoluenti.
86 Ex perſona alterius quandoq; conſequimur illud, quod ex noſtra non conſequeremur.
87 In pacto tacito ita eſt neceſſaria præſentia perſonæ, ſicut in pacto expreſſo, et malè in hoc ſenſerunt Bar, Alex. & alij, qui uoluerunt eam non eſſe neceſſariam in tacito.
88 Expreßio conſenſus non eſt de eſſentia, uel ſubſtantia pacti, ſed duntaxat de probatione.
89 De Tex. in.l. 2. §. uoluntatem ſupra ſolu. matri. an probet communem opi. & quomodo intelligatur ille tex.
90 Conſenſus capi poteſt dupliciter, & in duplici acceptione, aliquando prout eſt conſenſus uerus, aliquãdo prout eſt conſenſus generalis, & improprius.
91 Furioſus an habeatur pro conſentiente.
92 Præſens, & tacens non habetur pro conſentiente, ſeu paciſcente, etiam q. agatur de eius utilitate, adhuc contra communem.
93 Pactum ut dicatur, requiritur conſenſus uerus, & expreſſus, nõ quidẽ ſolis uerbis (ut uolebat opinio Decij) ſed expreſſus uel uerbis, uel nutu, aut ſimili ſigno, uel ſi eſt tacitus, q. tamen iudicetur per aliquod factum, aliâs non erit pactum, & hæc eſt ſua opinio contra communem, & diuerſa à Decio.
94 In conſenſu dari poßunt quinq; gradus, & quinq; modis poteſt accipi conſenſus, & declarat.
95 Defendit poſtea communem opinionem, q. imo præſentia cum utilitate, & taciturnitate probet conſenſum, & dicatur pactum.
96 Præſumitur unusquiſq; uelle illud, quod eſt ſibi utile, & nemo præſumitur iactator ſuæ utilitatis, & in dubio cenſetur eſſe utile alicui illud, quod communi inditio cenſetur utile, & è conuerſo damnoſum, quod communi inditio &c.
97 Lucratiua, uel onerosa cauſa dicitur illa, quæ communi inditio, & æſtimatione legis habetur pro tali.
98 Teſtator cenſetur aliquid diſpoſuiſſe, quando uériſimile eſt, & probabile per coniecturas, q. illud uoluerit diſponere.
99 Pactum tacitum, quod fit ſine uerbis, & nutu, ſed prouenit ex aliquo facto, quomodo ſuſtineatur, & quomodo dicetur uerum pactum, & declarat aliter, quàm Docto.
100 Lex interpretatur aliquando, q. teſtator aliquid cogitauerit, aliquando interpretatur certa, q. illud non cogitauit, ſed q. ſi cogitaßet, ita diſpoſuiſſet.
101 Donatio cauſa mortis hodie fieri poteſt pacto nudo, & an requiratur pactum nudum habens uerum, & expreſſum conſenſum, ut uoluit Deci. an uerò ſufficiat pactum nudum tacitum non habens expreßionem conſenſus. Et uide de opinione Decij circa hoc.
102 Pollicitatio an poßit fieri Reipublicæ abſenti.
103 De intelligentia Tex. in .l. charidemus, de pollicita. & refert multas reſponſiones, & declarationes Doctorum ad illum tex. quas reprobat, & ipſe etiam aliter declarat.
104 Pollicitatio an poßit fieri Reipublicæ præſenti, latè etiam inſiſtit.
105 Quod agu, ſi non ualet, ut agu, nec etiam ualet, ut ualere poteſt.
106 Decuriones cenſentur repreſentare rempublicam.
107 Pollicitatio eſt potißimùm, quando quis pollicetur aliquid reipublicæ ob honorem ſibi ab ea decretum, uel decernendum. Et datur pollicitatio facta reipublicæ, etiam ex cauſa non merè lucratiua, contra Soci.
108 Pullicitatio fieri poteſt & reipublicæ abſenti, & reipublicæ præſenti, præſupponendo ſemper terminos habiles, & ea, quæ ſunt neceſſaria, & declarat.
109 Inter pollicitationem, & pactum an ſit magna differentia, & an cenſeantur tanquã pars, & totum.
110 Pollicitatio an dicatur etiã quando dirigitur præſenti, dummodo contineat aliquid non utile illi præſenti.
111 Conſtitutum quid ſit, & quando dicatur conſtitutum, ponit exempla, & ſecunda promißio, quæ requiritur in conſtituto, ſit pacto nudo.
112 Conſtituti diffinitionem tradit ipſe.
113 Ratio, cur in conſtituto oriatur actio ex ſecundo pacto quamuis nudo, & an ratio communis de geminata promißione ſit bona, & eam impugnat.
114 Omne pactum nudum geminatum an producat actionem, & uide nu. 116. & nu. 125.
115 Statuta mercatorum an ſint ſeruanda nõ ſolum coràm iudicibus, uel conſulibus mercatorum, ſed etiam coram alijs quibuſcunq; iudicibus, remißiuè.
116 An omne pactum nudum geminatum producat actionem, etiam ſi non tranſeat in conſtitutum, & an omne pactum nudum geminatum ſit idem, quod conſtitutum, & è conuerſo, ſeparatim tractet has duas queſtiones nu. 116. & 117. & uide de ſecunda queſtione etiam nu. 121. & 124.
118 Conſtitutum introducere, an fuerit ſuperfluum.

119 Pactum nudum geminatum, ad hoc ut producat actionem, an ſit neceſſe, q. geminatio fiat ex interuallo, an uerò producat actionem, etiam q. fiat incuntinenti, ut uoluit Deci. in. l. legem. C. de pac.

120 Ratio tas. q. ex conſtituto detur actio, quia conſtitutum eſt contractus nominatus, non eſt etiam bona.

121 Conſtitutum an requirat omnino expreſſam mentionem, & relationem prioris debiti. Item an omne pactum nudum geminatum ſit conſtitutum, & à conuerſo, & quando dicimus pactum nudum geminatum, uel geminatam obligationem, quomodo id debeat intelligi.

122 Conſtitutum an requirat expreßam relationem prioris debiti, refert opiniones, deinde diſtinguit ipſe, & declarat.

123 Tax. in. l. ſi tibi. C. loca. quomodo procedat.

124 An omne pactum geminatum ſit conſtitutum.

125 An omne pactum nudum geminatum producat actionem, & quid ſi eſt geminatum incontinenti.

126 An omne conſtitutum ſit pactum nudum geminatum.

127 Cuntractus conſtituti eſt contractus nominatus, & quæ ſit ratio, & uide reprobatam ratiunẽ Iaſunis.

128 Conſtitutum q. non ſit contractus nominatus, dicit eſſe uerius, contra Bar. & Docto. Et quòd uerbũ hoc, conſtitutum, & conſtituere, capiatur generaliter uarijs modis.

129 Conſtitutum nihil aliud eſt, quàm ſingulare, ſeu contra communes regulas inductum.

130 Stipulatio quid ſit, & uide per ordinem duodecim oppoſitiones, quas facit contra ipſam diffinitionem ſtipulationis.

131 Matrimonium an requirat uerba.

132 Stipulatio, & uerborum obligatio, an idem ſint, an uerò differant.

133 Stipulatio, propriè luquendo, an ſit interrogatio, an uerò denotet totum ipſum actum utriuſq; perſonæ.

134 Teſtis deponens de ſtipulatione ſimpliciter an cenſeatur deponere ſuper iure, an uerò ſuper facto, & an probet.

135 Teſtis dictum deponentis de mutuo ſimpliciter ualet.

136 Stipulatio, dum fit, quòd ſit facti, poſtquàm uerò eſt facta, quòd ſit iuris, ut uoluerunt aliqui Doctu. non eſt uerum, imo ſemper eſt facti.

137 Teſtamenta dicuntur quid facti.

138 Stipulationis nomen unde fuerit deductum, & an à uerbo, ſtipulum, an à ſtipe &c.

139 Stipulatio an ſit cuntractus, et an propriè contractus.

140 Stipulatio an comprehendatur ſub ſtatutu loquentu de contractu, & communis eſt quòd non, ſed uide contra communem, ſcilicet quòd ſit propriè contractus, & quòd comprehendatur ſub ſtatuto, &c.

141 Statutum prohibens mulierem obligari, uel contrahere ſine conſenſu propinquorum, an comprehendat contractum liberationis, & quemlibet alium diſtractum, & an aditionem hæreditatis.

142 Statutum loquens de contractu comprehendit etiam contractum ſtipulationis, ſi in eo contractu procedit etiam ratio ſtatuti, uel ſi ſit expreſſa, uel ſi unica poßit aßignari, & ita limitatur communis opinio.

143 Statuta debent ampliari, uel reſtringi ſecundum eorum rationem.

144 Statutum prohibens mulierem, uel minurem contrahere ſine conſenſu propinquorum, non comprehendit contractum per eos factum, qui ſit eis utilis, quamuis factus ſit ſine tali conſenſu.

145 Stipulatio an ſit contractus nominatus.

146 Ex contractu innominato correſpectiuo non oritur actio ante implementum, & quid ſi ſuper eo fuit interpoſita ſtipulatio.

147 Stipulatio ſeu uerborum obligatio cur fuerit denominata à uerbis, & dicit meliorem eſſe rationem Alexandri.

148 Cunſenſus in ſtipulatione an ſe habeat ut materia, an ut forma, & reprobat Socinum.

149 Stipulatio cur requirat ſolemnitatem illam uerborum ut præcedat interrogatio, & ſubſequatur reſponſio, & qua ratione id fuerit intruductum, & multa dicit de ratione communi, defendendo, & impugnando, deinde dat ipſe nouam rationem.

150 Stipulatio de ſe eſt contractus merè uerbalis, & facta de ſe ſine cauſa nihil ualet, neq; etiam præſumitur cauſa donationis, & inſeruit ſtipulatio alijs negotijs, & ueſtit alios contractus, &c.

151 Stipulatio cur fuerit introducta, & ob quam cauſam, & an propter neceßitatem, latißimè uide de ratione communi, & de cunſideratione Socini.

152 Pactum nudum factum in iudicio producit actionem, dummodo tendat ad coſtiuuandum iudicium, & ad ea, quæ pertinent ad iudicium, aliâs ſecus, & an hoc ſit uerum.

153 Nouatio an fiat ſine ſtipulatione, maximè quando interponitur acceptilatio, &c.

154 Stipulatio, ſeu interrogatio, & reſponſio ſi interponatur in aliquo contractu iuriſgentium nominato, ſeu ueſtitu, & interponatur in eodem actu, & ſermone contrahendi, puta, uendis ne mihi rem? uendo, an tunc cenſeantur fieri duo contractus, ſcilicet ille contractus Iuriſgen. & alter contractus ſtipulationis, uide latißimè de hoc, & diſtinctè procedit declarandu queſtionem in quibus terminis procedat, & referendo uarietatem Doctorum, & impugnandu communem, & defendendo.

155 Aliud eſt facere contractum, & aliud promittere de faciendu contractum, aliud eſt uenditio, & aliud promißio de uendendo, aliud donatio, & aliud promißio de donãdo, &c. Et ſemper differũt hæc duo.

156 Promißio de uendendo fundum ſi fiat inter duos, & numeretur precium, & fiat traditio, ſed actus uenditionis differtur, donec labatur tempus proclamationum, quid iuris erit de fructibus, an, interim illos lucretur emptor, remißiuè.

157 Tex. in. l. obligationum ſubſtantia. §. fin. ſupra tit. ſ. dum dicit non contrahi uerborum obligationem, niſi id agatur inter contrahentes, quomodo debeat intelligi.

158 Verba illa, uendis ne mihi rem? uendo, quòd contineant duos contractus, uenditionem, & ſtipulationem

nem, eſt opinio magis communis.

159 *De intelligentia tex. in. l. ſi ſtipuler. §. ſin. infra eo. & quæ fuerit in eo ratio dubitandi, & ratio decidendi.*

160 *Confirmare uerbum refertur ad alios actus, & aliquando ſtat propriè, & impropriè diuerſis reſpectibus.*

161 *Stipulatio licet non ſit neceſſaria contractibus ueſtitis, eſt tamen utilis.*

162 *Stipulatio conuenit cum omnibus contractibus.*

163 *Stipulatio poſita ſuper contractu reciproco an cenſeatur poſita fauore utriuſq; contrahentis, & an proſit utriq;.*

164 *Stipulatio interpoſita ſuper contractu, qui ſtatim perficitur, non cenſetur ſuperflua, ſed interpretatur, ut operetur quò ad actus alios peragendos in futurum.*

VTilis eſt
materia huius tituli
de verborum obliga-
tionibus, eo q contra-
ctus ſtipulationis
eſt inter cæteros om-
nes frequentiſsimus,
1 Et † cū negocia prin-
cipaliora hominum, ſi licita ſunt, ſoleant in con-
tractibus conſiſtere, & in vltimis voluntatibus,
ſi verò ſunt illicita, verſentur in delictis, ludi-
cia autem non fiunt propter ſe, ſed inſeruiunt
negocijs prædictis. l. 2. §. poſt originem. ſ. de ori-
gi. iu. concedendum eſt pro expedito, q contra-
ctus ſunt longè vtiliores, magisq; neceſſarij,
q̃ ſint vltimæ voluntates; decedimus enim cum
vno teſtamento, & non pluribus. §. poſteriore.
Inſtitu. quib. mo. teſta. infir. quinimo multi ſunt,
qui decedunt ſine teſtamento, contrahimus au-
tem quotidie, & nemo eſt, qui non ſingulis horis
emat, vel vendat, conducat, aut locet, mutuo,
& commodato, & in depoſitum accipiat, vel det
res aliquas, item ex cauſa dotis, & donationis,
& ex alijs quampluribus contractibus, qui no-
tiſsimi ſunt; ideoq; contractus ferè omnes ſunt
etiam antiquiores vltimis voluntatibus, viden-
tur enim originem ferè habuiſſe cum ipſis ho-
minibus. l. ex hoc iure, ſupra de iuſtit. & iur.
teſtamenta autem videntur iuris ciuilis l. 5. ſu-
pra de teſtamen. ſicut & aliæ ſucceſsiones Bart.
in. l. 1. de acquiren. hæredi. deinde vltimæ vo-
luntates non proſunt eis facientibus, ſed poſt
illorum mortem ſolum proſunt alijs perſonis. l.
qui ſuperſtitis, ſupra de acquiren. hæredi. contra-
ctus verò proſunt hijs, qui eos faciunt, & alijs
etiam perſonis, ſi ſit opus. l. auus, ſupra de pac.
& l. ſi pactum. ſ. de proba. ſunt etiam firmiores
vltimis voluntatibus, cum dependeant à con-
ſenſu duorum, vel plurium, & ſint irreuocabi-
les l. ſicut ab initio. C. de act. & obliga. vltimæ
autem voluntates ſunt ambulatoriæ &c. l. 4. ſu-
2 pra de adimen. lega. Et † reliquis omnibus con-
tractibus eſt firmior ſtipulatio, de qua hic agitur
Inſtitu. eo. titu. in princ. ſicut pariter eſt contra-
ctus generalior cæteris, & ad alios omnes ac-
commodatus. l. 5. §. conuentionales, infra eo. &
Inſtitu. de diuiſ. ſtipula. Et dum dictum eſt con-
tractus eſſe firmiores vltimis voluntatibus, &
exigere duas, vel plures perſonas. l. 1. §. 1. & §.
conuentionis, ſupra de pac. l. non ſolum. l. in om-
nibus rebus. ſ. titu. 1. fuerunt ex Doctoribus,
3 † qui aliquando hæſitauerint, cur ita ſit, & cur
non fuerit conceſſum poſſe fieri contractum, ſeu
eius effectum, ideſt, obligationem ex voluntate
vnius perſonæ tantum, etiam ab initio, ideſt, cur
non obligetur aliquis ex propria, ac libera vo-
luntate ſua, preſertim ſi deliberata, atq; enixa
appareat, & legitimè probetur, quamuis ea pro-
miſsio dirigatur alicui abſenti, puta ſi aliquis
coram teſtibus dicat, & enixè affirmet ſe promit-
tere centum Titio abſenti, vel ſe illi vendere,
aut donare fundum, aut locare, quemadmodum
ab vnius voluntate ſolent dependere diſpoſitio-
nes, ſeu voluntates vltimæ, & cum in re ſua
vnuſquiſq; ſit moderator, & arbiter, & nihil tam
conueniens, quàm voluntatem haberi ratam &c.
§. per traditionem Inſtitu. de rerum diuiſ. & cum
id, quod ſemel placuit, non debeat diſplicere am-
plius, & turpe ſit mutare voluntatem in alteri-
us præiudicium, & videri varium, atque incon-
ſtantem, & tamen prædictis caſibus nulla con-
trahitur obligatio, vt per Paul. de Caſt. in. l.
1. §. pactum ſupra de pact. Quæ dubitatio re-
mouenda eſt ad faciliorem intelligentiam eo-
rum, quæ inferius dicenda ſunt de conuentio-
ne, de pacto, de ſtipulatione, & de alijs quibuſ-
dam ſimilibus actibus. Dicendum eſt igitur in
4 primis, q quærere † cur contractus requirant
duas ſaltem perſonas, perinde eſt, ac ſi quæra-
mus, cur lapis ſit lapis, vt ad aliud propoſitum
dicit Bald. in. l. 1. in nona oppoſitione. C. qui ad-
mit. ſeu quærere, cur lapis non ſit aër, vel aqua,
& dies non ſit nox; nam non ſolum eſſentia
ipſius contractus, ſed & ſignificatio ipſius vo-
cabuli denotat actum multarum, aut ſaltem dua-
5 rum perſonarum, nihil enim aliud † eſt con-
trahere, quàm ſimul trahere, ſeu in vnum tra-
here, quaſi contra, ſeu viciſsim trahere, vt tra-
dit Alciatus † in. l. labeo la ſeconda colum.
tertia, infra de verborum ſignificatione, & illud
in effectu denotat, quod alijs verbis traditur
in. l. 1. §. conuentionis. ſ. de pac. videlicet q ex
diuerſis animi motibus in vnam ſententiam de-
curritur &c. ad quod etiam tendit text. in. l. non
ſolum. ſ. tit. 1. ea autem ratione requirunt contra-
6 ctus duas ſaltē perſonas, quia principale † propo-
ſitum, & finis cuiuſlibet contractus eſt producere
obligationem

† Aduerte hīc, q Alciat. videtur falſum loqui de contractibus vltro citroq; obligatorijs. Idem Alba.

obligationem .l. licet.§. ea obligatio ſupra de
procura.l.quæcunq; gerimus,ſupra tit.1.& patet
ex .l. obligamur eo. tit. vbi paſsim obligatiò
ponitur pro contractu, vt etiam fit in hoc ti-
tulo, & in Inſtitutionibus in titu. de obliga.
cum multis ſequen. & clarius habetur in.l.om-
nem obligationem.ſ.de iudi. &.l.contraxiſſe.ſ.
eo. tit.& melius in.l.2.§.fin.ſ. ſi cer. peta. obli-
7 gationis † autem natura eſt præſupponere du-
as ſaltem perſonas, vnam, quæ ſe obliget, &
aliam, cui iſta obligetur .l. obligationum ſub-
ſtantia in princ.l.2.in fin. ſupra tit.1. eſt enim
impoſsibile, etiam per naturam, quòd aliquis
obliget ſe ipſum ſibi, vt per ſe patet, & habetur
in.l.2.infra de ſtipu.ſer. Et quamuis deliberatam
voluntatem ſe obligandi aliquis demonſtret, id
non ſufficit, niſi extet alius, in cuius perſona
conſtituat ſedem ipſa obligatio, & coniunga-
tur conſenſus, vt per glo. in .l. 2. ſupra tit.1.
nam, ceſſante perſona alterius, redigeretur res
ad abſurdum prædictum, videlicet ꝙ obligare-
tur ſibi ipſi, ideo prodita eſt regula iuris, ꝙ ne-
mo ſibi poſsit eam legem dicere, vt à priore
voluntate ei recedere non liceat .l. ſi quis in
principio, ſupra de lega.3. & cum ab initio non
valeat ea obligatio facta per vnam tantum per-
ſonam, non debet poſtea tractu temporis con-
ualeſcere .l. quod in initio, infra de reg. iur.
quod maximè procedit in contractibus.d.l.quæ-
cunq; gerimus, ſupra tit.1. Neq; obſtat, quod di-
8 cebatur de vltimis † voluntatibus, reſpondetur
enim eas poſſe, atq; debere fieri voluntate vnius
tantum, quia ſemper ſunt reuocabiles .d.l. ſi quis
in principio, quinimo ea ſimilitudo ab vltimis
voluntatibus poteſt retorqueri in contrarium,
nam ſi vltimæ voluntates dependent ab vnius
voluntate, ideoq; ſunt reuocabiles, videtur benè
ſequi, quòd contractus, cum ſint irreuocabiles,
ſcilicet ex voluntate vnius tantum, debent de-
pendere à voluntate duorum, vel per argumentū
à destructione cōſequentis ad destructionem an-
tecedentis, vel per argumentum vt. illud, quod
operatur propoſitum in propoſito, idē etiam de-
beat operari oppoſitum in oppoſito.l. fin.§.fin ſ.
de lega.3. Et procedunt hæc etiam quò ad cōtra-
ctum ſtipulationis, & alios contractus non reci-
procos, id eſt, non obligatorios niſi ab vna parte
tantum, vt probatur in d.l. quæcunq; gerimus,
& in.l. in omnibus rebus eo.tit.l. ſi donationis.C.
quod met. cau. nam omnes dicuntur contractus
§.fin. Iuſtitu. de obliga. &.l.1. in fine, iuncta.l.
iuriſgentium in princ.ſ.de pac. dato ꝙ non ita
ſtrictè, vel propriè ſint contractus, ſicut ſunt illi,
qui reciprocam obligationem continent. d.l.la-
9 beo la.2, quinimo † etiam in delictis obligatio
præſupponit duas perſonas, ſaltem vnam fictè,
ſcilicet ipſum delinquentem, qui ſe obligat, & le-
gem, cui fit obligatio, ſtante ipſius legis prohibi-
tione, vel mandato.l. obligamur.§. lege.ſ.tit.1.
&.l. Imperatores, infra de iure fiſci. Et eadem ra-
10 tione pariter † dici poteſt, ꝙ in quaſi contractibus
adſit voluntas, & conſenſus duorum, verè enim
adeſt perſona duorum, conſenſus autem ſeu vo-
luntas vera adeſt ex parte vnius tantum, ſed fi-
ctè adeſt ex perſona etiam alterius, quia ita pla-
cuit legi præſumere vtilitatis cauſa.l.4.§. ſi quis
abſentis.ſ.tit.1. inde eſt, ꝙ appellatione cōtractu-
um ſæpenumero continentur etiam quaſi contra-
ctus .l. ex contractibus eo. tit Et ne fint fraus ſu-
11 pradictis, introductum eſt † etiam, ne quis poſ-
ſit ſe obligare abſenti, ſi proferat voluntatem
ſuam per modum confeſsionis, quaſi præſup-
ponens obligationem fuiſſe prius contractam.l.
certum.§. ſi quis abſente.ſ. de confeſ.
12 . Glo. rubricæ pro † continuatione huius tituli
ad præcedentes ait, ꝙ cum in præcedenti titulo
tractatum fuerit de obligationibus in genere,
tractandum hic fuit in ſpecie de obligationibus
verborum, & cum ea tranſit Bar. ſequuntur eti-
am Io. de Imo. hic col. fin. & Alex. col. 1. Videtur
tamen mirum, ꝙ & glo. & Docto. voluerint ſu-
perare Iuſtinianum, qui in diſtributione totius
voluminis. ffor. conſtituit hic initium ſeptimæ
partis, tanquā nihil commune habentis cum ti-
tulo præcedenti, vt patet ex.l.2.§. ſexta vero
in fin. &.§. ſeptimus autem.C. de vete. iu. enuc.
Poteſt tamen vtcunq; pro defenſione gloſæ, &
Doctorum dici, quòd continuatio per eos poſi-
ta non repugnat illi, quam poſuit Iuſtinianus, &
hæc eſt magis ſpecialis, quia reſpicit titulum
immediatè præcedentem. Et ſi obijciatur, quòd
ea ratione attenta, ſequeretur, quòd pariter
poſt generalem ipſum titulum de obligationi-
bus fuiſſet tractandum ſpecialiter de obligatio-
nibus, quæ re contrahuntur, & de illis, quæ con-
trahuntur conſenſu, quod tamen factum non fu-
it, ſed tractatum de illis fuit longè anteriori loco,
poteſt reſponderi, ꝙ de illis tractatum fuit ſub
alia ratione, videlicet ſub tractatu de rebus, vt
patet ex tit. de reb. credi. cum multis ſequen. Et
pari ratione tolli poteſt alius ſcrupulus, vide-
licet cur in Codice tractatum ſit de actionibus.
& obligationibus ſeparatim longo interuallo à
titulo de contrahen. ſtipula. id enim factum fu-
it alijs reſpectibus, vt ibi per gloſas, ſic & titu-
lus de excep. poſitus eſt in digeſtis vna ratione,
& in codice alia ratione. idem de titulo de verb.
ſignifi. Obſtat tamen huic eorum continuatio-
ni, quia videtur falſum prima facie illud, quod
ipſi dicunt, fuiſſe tractatum in titulo præcedenti
ſolum de obligationibus in genere, non autem
in ſpecie, præſertim de obligatione verborum,
videmus enim apertè contrarium, id eſt, fuiſ-
ſe tractatum in eo titulo de ſingulis ſpeciebus
obligationum, & de obligatione verborum
etiam.l.1.§. verbis, vſq; ad finem legis, &
.l.3.§. verborum. Poteſt reſponderi altero de
duobus modis, videlicet vel quòd tractatum

fuit de obligationibus ĩ genere,ideſt,ſummatim,
& breuiter,ſcilicet de ſingulis ſpeciebus, debent
enim verba gloſæ accommodari ad eius men-
tem,& mens cenſeri debet eſſe talis, qualem per-
mittit illud, de quo ipſa loquitur. vel poteſt
reſponderi,ꝙ in titulo præcedenti tractatum fuit
de obligationibus in genere,ideſt,tractata fuerũt
(ſcilicet principaliter) illa,quæ conueniũt om-
nibus obligationibus,vt patet ex.l.1.in princ. &
l.3.l. quæcunq́ .l. contraxiſſe .l. obligationea
quæ non proprijs .l. non ſolùm.l. filiusfamili-
as.l.quoties.l.obligari.l. obligationum ferè .l.
Arrianus .l. iu quibuſcunq́ .l. obligamur .l. in
omnibus rebus, & alijs plærisq́ ll. hic verò ſo-
lùm tractatur de obligatione verborum, & tra-
ctatur pleno modo. Si verò obijciatur, ine-
ptũ eſſe bis tractari de eadem materia,poteſt re-
ſponderi non eſſe ineptum, quando id fit diuer-
ſis reſpectibus, nam ſub titulo præcedenti tra-
ctatur de ſpeciebus omnibus obligationum ſi-
mul, & ſummatim, hic vero de ſola obligatio-
ne verborum,& pleno modo,ſicut & alibi tracta-
tum eſt ſeparatim de mutuo, de commodato, de
depoſito, de ſocietate, venditione, locatione,&
de reliquis ſimilibus. Cæterum ſi, omiſſa con-
tinuatione huius gloſæ, & Doctorum, adhærea-
mus ſupradictæ continuationi poſitæ per Iuſti-
nianum, cui neceſſariũ eſt adhærere,oritur diffi-
13 cultas, cur † non tractatum fuerit de obligatione
verborum, ſeu de contractu ſtipulationis vnà
cum alijs contractibus, & cur poſitus fuerit hic
tractatus loco penitus non congruo, videlicet
poſt vltimas voluntates, & poſt matrimonia, &
dotes,& poſt interdicta, & poſt alia multa collo-
cata inter tractatum aliorum cõtractuum,& hunc
titulum, dato enim, ꝙ prius fuiſſet tractandum
14 de cæteris † contractibus,tanquã antiquioribus,
videlicet prouenientibus ex iuregentium, cu-
iuſmodi non eſt contractus ſtipulationis, cum
proueniat ex iurecinili .§. de conſtituta Inſtitu.
de ac. erat tamen de eo tractandum inconti-
15 nenti poſt cæteros contractus. Et puto † non
facile neq́ hic, neq́ in quolibet alio ſimili pro-
poſito poſſe aſsignari concludentem rationem
ordinis & totius diſpoſitionis.ff. & creden-
dum eſt fuiſſe rem difficilimam Iuſtiniano ſeu
compilatoribus ex veteri illa multitudine, &
confuſione librorum, de qua in prohæmio di-
geſtorum.§.2. potuiſſe colligere quinquaginta
iſtos libros, & videtur paſsim fateri Iuſtinianus
in.d.l.2 C.de vete.iu.ſe non potuiſſe omnia per
ordinem continuum diſponere, & id maximè
patet ex.d.§.ſexta vero in fin. dum ait inter-
dicta omnia fuiſſe glomerata &c. vtcunq́ ta-
men ne penitus ſine ratione videatur hoc lo-
co fuiſſe poſitus iſte titulus, qui caput eſt to-
16 tius tractatus ſeptimi,dici poteſt, ꝙ † contractus
ſtipulationis eſt communis ad omnes alios cõtra-
ctus, nam omnes poſſunt in iſtum deduci.l.5.§.
conuentionales infra eo.&.l.2. infra de noua. &
ſentit tex. Inſtitu. de inutil.ſtipu.in princ & tradit
Bar.in.l.2.in fin.C.de cond ob turp.cau. proba-
tur etiam ex.l.titia.§.fin. infra eo. tit. propterea
non abſurdum fuit eum ponere poſt cæteros om-
nes cõtractus,ſcilicet rerum & perſonarum, ideſt,
matrimoniorum, vt ſimile videmus de titulo.ff.
commu.præd. & de titulo.C.commu de lega &
fideicom. & pari ratione fuit poſitus hic titulus
poſt tutelas, quia eis aliquando conuenit,vt pa-
tet ex titulo de fideiuſſ tut. item poſt vltimas
voluntates, quia eis ſæpiſsime inſeruiunt ſtipu-
lationes, vt patet ex tit.ff.ſi cui pluſquam per
leg. falcid. præſertim in .l.1.§.hæc ſtipulatio, &
§. hæc verba, patet etiam ex tit.ff. vt lega.
no. caue. & pariter neceſſaria eſt ſtipulatio in
materia ædictorum, vt patet in.l.ſtipulatio.ff.
de no.op. nun. & per totum tit.ff.de dam. infec.
præſertim ex.l.damni infecti ſtipulatio pertinet.
17 & contractus † ſtipulationis ſolet inſeruire alijs
negotijs, nihil enim valet ſtipulatio per ſe, niſi
habeat aliam cauſam.l.2.§.circa.ff.de doli excep.
18 ideoq́ Imperator in compilatione ff. voluit
immitari ordinem & naturæ,& negotiorũ, ideſt,
quemadmodum ſtipulatio adhibetur alijs cauſis,
& præſupponit eas præcedere, ita etiam conue-
niens fuit tractare de ea poſt reliqua negotia. nã
eo reſpectu immitandi ordinẽ vel naturæ,ſeu tẽ-
poris, vel ordinem negotiorum videmus fieri
continuationes, ſeu ſubordinationes titulorum
glo. Bar. & alij in rubri.C.de pac.

Præmittunt Docto. preſertim Iaſ hic, & qui
fuerunt poſt eum,declarationẽ quorundam termi
norum,videlicet quid ſit cõuentio, quid promiſ-
ſio,pactum,pollicitatio, cõſtitutum, & ſtipulatio.
19 Et † eſt cõuentio (ſecũdum eos) nomen gene-
rale ad omnes cõtractus,qualeſcũq́ ſint.l.1.§.cõ-
uentionis.ff.de pac.etiam ſi ſit cõtractus tacitè fa-
ctus.l.2.&.l.4.eo.titu.de pac.& tradit Bar.in.l.
lecta col.3.in princ.nu.12.ff.ſi cert.peta. dicens, ꝙ
verbum, cõuenit, eſt generale generaliſsimum,
& ita præſupponunt Bart. & alij,ꝙ ſit genera-
lius pacto, & alijs omnibus vocabulis ſupradi-
20 ctis. Promiſsio † autem eſt vocabulum paulo
minus latum, quã cõuentio ſecundum eos, quia
comprehendit pactum, & pollicitationem, & ſti-
pulationem.l.ſciendum.§.dictum.ff.de edil.edic.
tradit etiam Barto. vbi.ff. non tamen explicant
Docto. cur promiſsio dicatur vocabulum minus
generale,quàm conuentio. Nam videtur prima
facie non eſſe minus generale, cum ſub ſe com-
prehendat & pactum,& pollicitationem,& ſtipu-
lationem, quinimo promiſsio videtur eſſe quid
generalius,quàm cõuentio,quia ſub promiſsione
cõprehenditur pollicitatio,quæ tamen nõ cõpre-
henditur ſub cõuentione, vt hic per Lancelo.Ga-
liaul.nu.26.poſt Iaſ.in.l.lecta nu.5.niſi forte re-
ſpõdeatur, ꝙ ſub conuentione cõprehenditur eti-
am pollicitatio qualitercũq́,ideſt,cõprehenditur,
quando

quando incipit habere neceſſitatem obligatio-
nis, puta quando reſpublica acceptat, tunc enim
adeſt conſenſus duorum, & per conſequens adeſt
conuentio, & quamuis talis conſenſus non fuerit
coniunctus ab initio, re vera tamen cum lex con-
cedat fauore reipublicæ, q habeatur p cõiuncto,
nõ ptinet ad nos q̃rere quicq̃ vlterius. vel poſſu-
mus reſpõdere, q cum pollicitatio regulariter nõ
valeat, ideſt, quando fit inter priuatos, nimirum
ſi de ea non habetur cõſideratio, & tex. in. l. ſcié-
dum. §. dictum non loquitur de pollicitatione, ſed
ſolum de pacto, & de ſtipulatione, vt infra dicã.
vel tertio modo poteſt reſpõderi, q etiã ſi promiſ-
ſio excedat in hoc conuetitionem, tamen conuen-
tio eſt quid generalius, quia cõprehendere actus
tacitos eſt comprehendere multa; Dici poteſt
promiſsionem eſſe quid minus generale, quia
non videtur comprehendere contractus illos, qui
tacitè fiunt, ſonat enim vocabulum promiſsionis
in promiſsionem ſeu obligationem expreſsè con-
ceptam. l. ſponſio, infra de verb. ſigni. & §. ſi ſcri-
21 ptum Inſtitu. de inutil. ſtipu. Pactum † verò eſt
ſimplex conſenſus duorum, vel plurium, ſiue ſit
expreſſus, ſiue tacitus, & abſq; vlla verborũ ſo-
lemnitate, & intelligunt de pacto nudo, vt hic
per Iaſ. & de ea diffinitione pacti habetur in. d. l.
1. §. pactum. ſ. de pac. & in. l. pactum, infra de
pollicita. Pollicitatio verò eſt ſolius offerentis
promiſsio. d. l. pactum.

Sed priuſquã vlterius progrediamur, aduertẽ-
22 dum eſt, q † quãuis verbũ conuenire, multa ha-
beat ſignificata, & quatenus denotat ſimul, ſeu in
vnum locum venire multas perſonas ſit genera-
lius pacto, vt per Pau. de Caſt. in. d. §. conuentio-
nis, nam dicuntur conuenire etiam qui inter ſe
nullum faciunt contractum, vel pactum. l. re-
23 ſcriptum in princ. ſ. de pac. tamen † ſi ſuma-
mus verbum conuenire, prout pertinet ad præ-
ſentem materiam, ideſt, vt pertinet ad negotium
contrahendi, vt propriè eo modo ſumitur in. d. §.
conuentionis, videtur prima facie, quòd non ſit
generalius vocabulum conuenire, vel conuentio,
quã ſit pactum. nam ſicut nullus eſt cõtractus vel
expreſſus, vel tacitus, qui in ſe non habeat con-
uentionem, ita etiam nullus eſt contractus, qui
non habeat in ſe pactum, vt dicit Bald. in ru-
bri. C. de pac. vbi etiam Deci. colum. fin. & id
patet, quia pactum paſſim ponitur pro genere
ad tranſactionem & alios contractus, vt per glo.
in rubri. C. de tranſac. & dicunt aliquando iu-
ra, tranſactionis pactum. l. tranſactionis la. 1. C.
de tranſac. l. ſuus hæres. C. de repu. hære. alibi
appellatur, pactum diuiſionis. l. diuiſionis. ſ. de
pac. & quòd conuentio, & pactum idem ſint;
patet, quia habent eandem diffinitionem, vi-
delicet duorum, vel plurium conſenſus in idem
&c. d. §. conuentionis verſic. adeo in fin. idem
etiam videtur probari ex. d. l. 1. §. conuentionis;
iuncta ipſa rubrica, nam rubrica loquitur de pa-
ctis, & in nigro tractatur de conuentione; idem
etiam videtur innuere text. in. l. iuriſgentium. §.
ſed cum nulla, & §. adeo, & l. ſi vnus. §. pactus,
iuncto. §. ante omnia, & l. inter debitorẽ, vbi vidẽ-
tur promiſcuè poni conuentio, & pactum. In con-
trarium verò q conuentio, & pactũ differant, vi-
detur dicẽdum propter tex. in. d. l. pactũ, infra de
pollicita. vbi pactum diffinitur per conuentionẽ,
ergo conuentio eſt genus ad pactũ, vt eſt notiſſi-
mum in diffinitionibus, item q cõuentio ſit quid
diuerſum a pacto, & ſit quid generalius, videtur
apertè innuere tex. in. d. l. 1. ſupra de pac. nam ſe-
paratim deducit ethimologiam, ſeu deriuationẽ
pacti a pactione, & a pace, & ſeparatim poſtea de-
ducit deriuationem conuentionis, & diuerſo peni-
tus modo, videlicet ſumpta metaphora, ſeu ſimi-
litudine a cæteris actibus hominũ, ad quos ſolent
deuenire ex diuerſis animi motibus. deinde ſi
pactum, & conuentio idem eſſent; videretur al-
terum eorum ſuperfluè fuiſſe poſitum in. d. l. 1. &
q ſint diuerſa videtur preſupponere tex. in. l. le-
gitima eo tit. de pac. duplici modo, videlicet tum
quia facit illationem a conuentione ad pactum;
eſſet enim ineptũ facere illationem ad ſe ipſum;
tum etiam quia ait ille text. quòd interdum ex
pacto oritur actio, qui ſermo certè cum effectu
ſuo non ſatis conuenit conuentioni, conuentio-
nes enim regulariter producunt actionem, vt pa-
tet ex. d. §. conuentionis, & §. ſequen. & l. 4. &
5. & l. iuriſgentium eod. titu. Puto pro reſpon-
24 ſione dicendum eſſe, q † cum pactum conſidere-
tur duobus modis ſecundum Bald. & Deci. in. d.
rubri. C. de pac. primo generaliter & velut con-
fuſo modo vt eſt cõſenſus duorũ, ſeu plurium, &
tunc pactum reperitur in quolibet contractu, quia
nullus eſt contractus, qui non habeat in ſe conſen-
ſum. d. §. conuentionis in fin. & tradit Alex. conſ.
85. 1. vol. vbi infert, q diſpoſitio legis ſi quis ma-
ior. C. de tranſac. quæ loquitur in pacto, trahi-
tur ad omnes contractus, facit tex. in. l. duo ſo-
cietatem. ſ. pro ſocio, vbi appellatur pactum ſo-
cietatis. ſecundo modo capitur pactum vt habet
propriam denominationem pacti, ideſt, quando
conſenſus duorum, vel plurium nõ tranſit in ali-
quod ſpeciale nomen cõtractus, ſed remanet ſim-
plex, ac purus abſq; aliqua ſolemnitate verborũ,
& abſq; aliquo alio veſtimento, & dicitur nudus
cõſenſus. l. obligamur in fin. ſ. tit prox. & d. l. ſci-
endũ. §. dictũ, & in effectu eſt pactũ nudũ. Et in du-
25 bio † ſeu ſimpliciter ac ꝓpriè cũ loqmur de pacto
intelligimus de pacto nudo, vt p Bal. & Deci. vbi
ſ. quia in dubio ſpecialior ſignificatio ſumenda
eſt, vt ibi ait Alciat. per. l. hoc legatũ, vbi Bar. ſ.
de lega. 3. tradit etiam Ang. Are. in. §. præterea
col. 7. Inſtitu. de excep. Deci. in. l. legem in ter-
tio nota. per illum tex. C. de pac. & probatur
euidenter ex. l. 1. ſupra de tranſac. & ex. l. legi-
tima. ſ. de pac. & pactum hoc ſecundo modo
dicitur eſſe contractus ſecundum glo. in. l. 1. in

verbo figuris.ſ.tit.t. in fin. de qua per Iaſ. in .l.
iuriſgentium in princ. nu. 9. quamuis Alex. in
l. 5. in 2. col. nu. 9. & Deci. in .d. rubri. col. fin.
dicant eſſe impropriè contractum, quod tamen
non eſt præſentis ſpeculationis, & aliter glo. in.
d.l.t. intelligitur hic per Galiaul. num. 33. cum
igitur pactum ſumatur duobus modis ſupradi-
26 ctis, dicendum eſt, ꝙ ſumptum † primo modo
idem eſt, quod conuentio ſecundum Bal. vbi
ſupra, ſcilicet idem quò ad rē, & effectum, quãuis
fortè differant ethimologia, ſumptum verò ſe-
cundo modo eſt ſpecies conuentionis, & ita ab-
ſolutè, ſeu ſimpliciter loquendo, differunt con-
uentio, & pactum, quia conuentio eſt genus, pa-
ctum eſt vna eius ſpecies, neq; aliud voluerunt
Iaſ. & alij, loquuntur enim de pacto nudo, & hoc
etiam modo intelligit Galiaula hic nu. 33.
27 Sed aduerſus † prædictam reſponſionem,
quam puto eſſe ex tacito conſenſu omnium Do-
ctorum, offerunt ſe aliquot difficultates, ex præ-
dicta enim reſponſione, & diſtinctione solùm vi-
detur tolli vna ex obiectionibus ſupra factis, vi-
delicet illa, qua dicebatur, ꝙ ſicut cuilibet con-
tractui ineſt conuentio, ita etiam ineſt pactum,
id enim eſt verum, intelligendo de pacto confu-
ſè, & implicitè, & non in forma propria pacti
nudi, reliquæ vero difficultates ſuperſunt, & aliæ
vltra eas, quæ omnes poſſunt hoc ordine deduci.
Eſt igitur prima, ꝙ ſtantibus ſupradictis ſequitur,
28 ꝙ cum † paſsim diffinitur pactum per iuriſcon-
ſultos, cenſetur diffiniri duntaxat pactum nudũ,
quod tamen videtur prima facie eſſe abſurdum,
debuiſſet enim diffiniri pactum in genere, & non
tantum vna eius ſpecies, præſertim illa, quæ eſt
debilior, nam videmus alibi paſsim diffiniri ter-
minos in ſuo genere, velut tutela, teſtamentum,
legatum, obligatio, actio, nouatio, & huiuſmo-
di infinita. Secunda eſt difficultas, quia ſeque-
retur, ꝙ in tit.ff. & .C.de pac. tractaretur ſolùm
de pactis nudis, quod videtur falſum, vt patet
ex .l.1.§.fin. & .l. 4. & .5. & .l. iuriſgentium,
& .l. ab emptione .ſ. de pac. & tenuis videretur
fuiſſe prouiſio prætorum, ſi reſtringeretur ad pa-
cta nuda ſcilicet prætorum clamãtium pacta eſſe
ſeruanda .d.l. iuriſgentium .§. prætor ait, dein-
de id, quod dicitur in princ. ipſius tituli de pac.
ſcilicet ſeruanda eſſe ea quæ placuerint ſemel in-
ter contrahentes, non minus conuenit pactis ve-
ſtitis, quàm nudis, quinimo magis conuenit eis.
Tertia difficultas, quia eadem videtur eſſe diffi-
nitio conuentionis, quæ eſt pacti, videlicet con-
ſenſus duorum vel plurium in idem .d.§.conuen-
tionis, & ſi conueniunt in diffinitione, neceſſe
eſt, ꝙ conueniant in ſubſtantia, & ꝙ in effectu
idem ſint. Quarta difficultas, quia paſsim vi-
dentur poni promiſcuè, & indifferenter conuen-
tio, & pactum in ipſomet titulo de pac. vt patet
maximè in .d.l. iuriſgentium .§. adeo, & .d.l. ſi
vnus .§. pactus, cum .§. ante omnia, & .d.l. in-
ter debitorem. Quinto loco fortius obſtat, quia
29 † vocabulum conuenit, ſimpliciter prolatum
vel à iuriſconſultis, vel à contrahentibus deno-
tat pactum nudum .l. lecta verſicu. conuenit .ſ.
ſi cer. peta. vbi Bar. nu. 12. & Iaſ. hic nu. 1. &
eſt communis opinio, vt hic per Ripam nu. 16.
quicquid in contrarium dixerit idem Iaſ. in.d.l.
lecta nu. 5. in .3. nota. Ad primam difficultatem
30 poteſt reſponderi, admittendo † ꝙ tantum diffi-
niatur pactum nudum, & ratio eſt in promptu,
quia pactum nudum eſt propriè pactum, cum ve-
niat appellatione pacti ſimpliciter prolati, vt di-
31 ctum eſt. et † in diffinitionibus debent propriè
ſumi verba, & ſtrictè, vt per Bar. in .l.1. col.2.
infra de appella. præſertim ipſa vocabula deno-
tantia rem, quæ diffinitur, qualitercunq; poſtea
capiantur verba diffinitionis, vt ſolet allegari
glo. Inſtitu. de ac. in princ. in verbo, debetur.
32 Ratio autem, cur † propriè dicatur pactum illud
tantum, quod eſt nudum, & per conſequens ip-
ſum tantum diffiniatur, poteſt eſſe, quia pacta,
quæ ſunt veſtita, non retinent propriam formã
pacti, ſed ſuſcipiunt aliam formam, ſicut etiam
ſuſcipiunt aliud nomen .d.l. iuriſgentiũ in princ.
nam propria forma pacti eſt, ꝙ habeat cõſenſum
duorum purum, ac ſimplicem, & ita quando fit
conuentio per conſenſum duorum nõ ſimplicem,
ſed habentem aliquod veſtimentum, amittitur
propria forma pacti, & cum dicebatur eſſe diffi-
niendas res in ſuo genere, reſpondetur id verum
eſſe, & id etiam cõtingit in pacto, nam diffinitur
pactum propriè ſumptum, ideſt, pactum nudum
in ſuo genere, vt comprehendat omnes ſpecies,
& indiuidua omnia, puta vt prædicetur de pacto
expreſſo, & de pacto tacito, & vt comprehen-
dat pacta, quæ fiunt per expreſsionem verborũ,
& quæ fiunt nutu, & quæ fiunt tacito conſenſu,
vel re ipſa, aut facto aliquo. Et ſi hic obijciatur,
ꝙ pactum in genere deberet comprehendere pa-
ctum nudum, & pactum veſtitum, reſpondetur,
ꝙ cum pactum veſtitum non ſit propriè pactum,
ſequitur, ꝙ non poteſt dici ſpecies pacti, ſcilicet
propriè loquendo de ſpecie, & de genere, eſt
enim æquiuoca ſignificatio, dum vnum compre-
henditur propriè, aliud impropriè, & id non cõ-
uenit generibus, vt tritum eſt apud Dialecticos.
Et hinc puto poſſe deduci rationem, cur Iuriſcon-
ſulti in.d.l.1.§.conuentionis, cum.§.ſequen. & .l.
4. & 5. & 6. & .l. iuriſgentium, dum voluerunt tra-
ctare de contractibus, ſeu de cõuentionibus veſti-
tis, vſi fuerint vocabulo conuentionis, non autem
vocabulo pacti, quia ſcilicet cõuentio propriè ac-
cõmodatur ad omnia, non autem pactum, ſcilicet
propriè loquendo. Ad ſecũdam difficultatem re-
33 ſpondetur admittendo, † ꝙ ſub titulis de pact.
tractatur de pactis nudis, ſcilicet principaliter, nã
præterquam ꝙ inceptum eſt à diffinitione pacti,
quæ competit pacto nudo tantùm, vt dictum eſt,
patet paſsim per illum titulum, videlicet à .l.
iuriſgentium

iuriſgentium .§. pactorum vſq; ad finem tituli
ferè per omnes leges tractatur de pacto nudo, &
ſi quandoq; tractatur de pacto veſtito, tractatur
de eo, prout habet propriam formam pacti nudi,
ſed veſtitur cohærentia contractus, quòd veſti-
mentum habet hoc præ cæteris, quod non tollit,
neq; tegit formam pacti nudi. neq; obſtat, quod
in .l.1. in fin. & .l. 2. & 4. & 5. & .l. iuriſgen-
tium tractetur etiam de contractibus, ſeu de con-
uentionibus veſtitis, quia reſpondetur, ꝙ id fa-
ctum fuit non principali propoſito vt melius de-
clararetur, vel perciperetur natura pacti nudi,
vt in alio propoſito videmus fuiſſe factum in .l.
naturalis .ſ. de præſcrip. verb. vbi Bar. aduer-
tit, & id patet ex .l. iuriſgentium .§. igitur nu-
da pactio, & ex .l. legitima verſic. ideo, quæ
iura procedunt ad pactum nudum per modum il-
lationis, ita ꝙ euidenter indicant tractari de eo
principaliter. & id alia etiam ratione conſtat,
nam de conuentionibus veſtitis, emptione, lo-
catione, pignore, ſocietate, cõmodato, depoſito,
ſtipulatione, & alijs, tractatum fuit alibi ſepara-
tim de ſingulis per pleniſsimos titulos. Et cũ om-
nibus cõtractibus, & conuentionibus inſit pactũ,
ſaltem occultum, quod qualitercũq; eſt pactum,
non debet eſſe mirum, ſi de vtriſq; fuit tractatũ.
Et ad tex. in .l. iuriſgẽtium .§. prætor ait, & pariter
ad tex. in .d.l.1. in princ. qui refert ſe ad edictum
prætoris, reſpondetur, ꝙ re vera loquuntur de pa
ctis nudis, vt per multa exempla declaratur in .§.
pactoꝝ, cũ multis alijs .§§. & .ll. immediatè ſequẽ-
tibus ad dictum .§. prætor ait, & mens prætoris
fuit, ꝙ ea pacta ſeruari deberent, prout eoꝝ fert
natura, ideſt, ope exceptionis, vt patet ex .l. reſcri
ptum .§. ſi pacto, & .§. ſi eo. rit. & ex .l. ſi cũ empto
re in princ. & in fin. & .l. ſi tibi .§. ſi qs paciſcatur,
& .l. acquirent, & .l. & hæredi .§. 1. 2. & .3. & .§. fin.
cum tribus .ll. ſequen. & .l. ſi vnus .§. ſi cũ reo, & .§.
pactus, & .§. ſed ſi ſtipulatus, vſq; ad finem legis,
& .l. quod dictum, & paſsim per illum titulũ, fuit
enim cura prætoꝝ circa pacta, quia ſunt infinita,
& nõ habentia certam normã, qualem habẽt con
tractus nominati, ideoq; opus fuit auxilio præto
rum in tradendis quibuſdã regulis, de quibus in
d. §. prætor ait, & in .l. ſi vnus .§. pacta quæ turpẽ,
& in .l. cõtra iuris ciuilis in princ. & in .l. paciſci cõ
tra edictum, & ſi aliquãdo ſeruantur, etiã vt pro-
ducant actionem, id raro contingit, velut in .l. le-
gitima, & in .d.l. ſi tibi .§. de pignore. Ad tertiam
34 difficultatem reſpõdetur, ꝙ ſi † capimus pactum
in genere, tunc idẽ ſunt pactum, & conuentio, vt
dictum eſt, & tunc ceſſat difficultas, ſi autẽ capi-
mus pactũ nudum, prout verè debet capi, dum
diffinitur, tunc reſpondetur nõ eſſe verũ, ꝙ ean-
dem habeant diffinitionem pactũ nudum, & con-
uentio, nã in .d. §. conuentionis, non videtur poni
aliqua diffinitio conuentionis, ſed ſolùm videtur
tradi ethimologia, ſeu deriuatio vocabuli, vt iã
dictum eſt, & quãuis ex ea ethimologia colliga-
tur euidenter, ꝙ conuentio habet in ſe conſenſum
duoꝝ, nõ tamen id ponitur pro diffinitione, nam
35 † quælibet diffinitio, ſi bona eſt, debet adaptari
ad omnes ſpecies rei diffinitæ, & debet adaptari
præcisè, vt neq; plus, neq; minus contineat, ideſt
debet cõuerti cum diffinito & affirmatiuè, & ne-
gatiuè .l.1. §. dolum, vbi Bar. ſupra de dolo, con-
uentionum autẽ ſunt multæ, quinimo omnes, ex-
cepto pacto nudo, quibus nõ ſufficeret pro diffi-
nitione dicere, ꝙ eſt duoꝝ, aut plurium cõſenſus,
ſed vlterius aliquid requiritur, puta in contracti-
bus, qui re perficiuntur, requiritur vltra con-
ſenſum præſentia, & traditio rei, & in contra-
ctibus, qui literis perficiuntur, requiritur vltra
conſenſum ſcriptura, & in contractu, qui verbis
perficitur, vt eſt ſtipulatio, requiritur vltra con-
ſenſum ordo, & ſolemnitas verborum, & ſic de
36 ſingulis. dato igitur † ꝙ in qualibet conuentio-
ne interueniat conſenſus, ſicut interuenit in pa-
cto nudo, non tamen interuenit eodem modo,
nam in pacto nudo nihil aliud continetur, quàm
ipſe conſenſus purus, ac ſimplex, in conuentio-
nibus autem veſtitis ille conſenſus ineſt tanquam
occultus, ſeu tectus aliis qualitatibus, videlicet
vel rei præſentia, vel ſcriptura, vel ſolemnita-
te verborum, vt dictum eſt, & idem quoq; eſt in
quatuor contractibus, qui denominantur a con-
ſenſu, ſcilicet emptio, locatio, ſocietas, & man-
datum, habent enim ſinguli eorum, vltra con-
ſenſum generaliter ſumptum, formam quandam
ſpecialem, quæ intellectu percipitur ex qualita-
te ipſius negotij, puta in emptione requiritur
conſenſus circa tranſlationem rei de vna perſona
in aliam, conſtituto certo pretio, & in locatio-
ne requiritur conſenſus circa conceſsionem vni-
us rei ad vſum alterius perſonæ, conſtituto cer-
to pretio &c. & ita in conuentionibus veſtitis
ineſt quidem conſenſus duorum, vel pluriũ, ſed
non purus, ac ſimplex, neq; ſolus per ſe in eis
ſufficit, & hic contingit ſimile quoddam, quale
37 videmus in rebus corporalibus, nam † ad ex-
tructionem alicuius domus adhibetur ſolum, &
ſuperficies, adhibentur & alia magis particula-
riter, veluti lapides, & creta, ſeu calx, & tamẽ
conſtructa domo non habentur res illæ particu-
lares in conſideratione .l. eum qui ædes .ſ. de vſu-
38 cap. hinc † videmus, ꝙ cum ſit aliquis contra-
ctus nominatus, & contingit eum non poſſe va-
lere propter defectum aliquem circa eius formã,
non valet poſtea vt pactum, quamuis nihil im-
pediat, quin poſſet valere vt pactum .l. an inuti-
lis in princ. infra de acceptila. Ad quartam re-
39 ſpondetur, ꝙ † conuentio, & pactum aliquando
ponuntur promiſcuè, quia ponitur genus pro
vna ex eius ſpeciebus, vt ſæpe alibi contingit,
ideſt, conuentio pro pacto nudo, vt modo dice-
tur reſpondendo vltimæ difficultati. Ad quintã
igitur reſpondetur verum eſſe, ꝙ appellatione
conuentionis in dubio intelligimus pactũ nudum

 ſcilicet

ſcilicet vbi tractatur caſus aliquis particularis, nõ
autẽ vbi proceditur per modum doctrinæ, id au-
tem fit ea ratione, quia conuentio habet ſub ſe
multas ſpecies, quæ ſingulæ (excepto pacto nu-
do) habent proprium nomen, puta emptio, loca-
tio, mutuum &c. Ideo cum pactũ non habeat ali-
quod nomen ſpeciale, meritò fit, vt nomen gene-
ris aliquando ei tribuatur, vt ſimili caſu traditur
in.l. mortis cauſa capitur cum propter in princ.ſ.
de dona.cau.mor. Et nullum debet eſſe mirũ hu-
ius acceptionis, ꝙ quamuis pactũ nudum ſit ſpe-
cies conuentionis debilior cæteris alijs omnibus
ſpeciebus, tamen veniat appellatione conuentio-
nis in dubio, poteſt enim eſſe ratio præter ſupra
dictam, quia pactũ nudum cõtinet purum, ac ſim-
plicem cõſenſum abſq; aliqua ſubanditione, vel
ſupplemẽto, & cum vocabulũ cõuentionis ſit vo-
cabulum iuriſgentiũ, ſeu vocabulum naturale, &
non ſit vocabulũ introductum à iure ciuili iuxta
diſtinctionem Bar.in.l.tutelas in princ.ſ.de capi.
dimi.congruũ fuit, ꝙ ſimpliciter ꝓlatũ verifica-
retur in vna ex ſuis multis ſpeciebus, quæ à iure
mero gentiũ dependet, magis, quã in qualibet ex
alijs, cũ illæ vel dependeãt in totum à iure ciuili,
vel maximũ fomẽtum à iure ciuili receperint, vt
pariant actionẽ. Oritur tamen hic difficultas, cur
verbũ cõuenerit, ſimpliciter ꝓlatũ intelligatur de
pacto nudo, & ita de debiliore ex ſuis ſpeciebus,
verbũ autẽ promiſſit, intelligatur de potentiore,
Ideſt, de ſtipulatione, ſed de hoc ſtatim dicetur.

40 Promiſſionis † autẽ vocabulum, vt iam dictũ
eſt, videtur aliquantiſper minus latum, quã voca-
bulum cõuentio, declarando vt ſupra dixi, eſt ta-
men tanquã genus ad tria, ſcilicet ſtipulationem,
pactum nudũ, & pollicitationẽ. Sed ſubijciunt Do
cto. ſi tale verbũ ſit prolatũ ſimpliciter in aliqua
ſcriptura, intelligitur in dubio de ſtipulatione per
tex.in.§.ſi ſcriptũ Inſtitu.de inutil.ſtipu. vbi etiã
glo. ſiue ſit ſcriptura publica, vt in d.§.ſi ſcriptũ
(non obſtãte text in.l.1.C. de dot. promiſ. quia
illud ibi fit ea ratione, ne duo ſpecialia cõcurrant,
vt ibi per glo. & Docto. & per Iaſ.in.l.lecta col.4.
in tertia limita.) ſiue ſit ſcriptura priuata, vt hic
ꝑ Iaſ.nu.1, quãuis incõſideranter poſtea de ſcri-
ptura priuata dicat cõtrarium nu.3. et primũ eius
dictum eſt verius per tex. in.l.1.C.de contrahen.
ſtipu. & eſt cõmunis opinio, ꝙ etiã in ſcriptura pri
uata denotet ſtipulationẽ, vt hic atteſtatur Lãcel.
Galiaul.nu.28, quinimo eã eſſe cõmunem videtur
atteſtari ipſe Iaſ.in.l.titia.§. idem reſpondit el.2.
in.1.nota, infra eo.tit.per illum tex. vbi etiã Bar.
& alij omnes. vnde etiã inferunt ibi Ang. & Pau.
41 de Caſt. ad quotidianũ caſum † cum aliquis vel
mercator, vel alius quilibet per ſcripturã priuatã
dicit ſe debitorẽ alicuius ſummæ erga aliã perſo
nam, & promittit ſe eam ſummã ſoluturũ, cẽſetur
facta promiſſio interueniẽte ſtipulatione, & ita eſt
efficax ad agẽdum, vt ibi etiam poſt alios tradit
Iaſ. quinimo volunt fortius Docto. ibi per illum
42 tex ꝙ † ſtante verbo promitto, in ſcriptura vel
publica, vel priuata, præſumatur præſentia, &
colloquiũ vtriuſq; partis ſimul, de quo dicendũ,
& diſtinguendũ eſt, vt ibi per Io. de Imol. Are. &
Ias. qui Are. etiam poſt Pau. de Caſt. idem con-
cludit de verbo inueſtio, vt ibi per eum, & ꝙ ver-
bum promiſſit, denotet in dubio ſtipulationem,
præſupponit tex. in.l.ſi cũ ea.C.de dot. promiſ.
43 ſi verò † verbum promiſſit, exprimatur per te-
ſtes, tunc nõ denotat ſtipulationẽ.l.1.C. de vſur.
ſecundum Docto. communiter hic, & in.d.§. idem
reſpondit, quod videtur mirum, quia regulariter
ſolent æquiparari teſtes, & inſtrumẽta.l.in exer-
cendis.C. de fide inſtru. reſpondet glo. in.d.§.ſi
ſcriptum, ꝙ inſtrumenta ſolent fieri per peritos;
quæ ratio concludenter impugnatur per Bar. in.l.
1.C.de vſur. cum idẽ ſit in ſcriptura priuata, quæ
tamen ſæpe fit per imperitos, tum quia poſſunt
aliquando eſſe teſtes periti. Et aliam rationem ip-
ſe ponit, ſcilicet ꝙ teſtes debent deponere ſuper
facto, & non ſuper iure, ſtipulatio autem eſt iuris.
quæ ratio etiam non videtur bona, tum quia ſti-
pulatio, ſcilicet ipſe contractus eſt facti.l.5.§. ſti-
pulatio infra eo. tum quia loquimur quando te-
ſtes deponunt per vocabulum promiſſit, non au-
tem per vocabulum ſtipulatio. Ideo Bar.in.d.l.
1.in.2.lectu. idẽ vult in teſtibus, quando ſunt pe-
riti, ſed nimis reſtringit illum tex. præterquam ꝙ
non tollit obiectionem de ſcriptura priuata. Alij
aliter ſenſerunt, vt per Ange. Are. in.d.§.ſi ſcri-
ptum. Dici fortè poteſt, ꝙ ſcriptura præſupponit,
ꝙ negotium iam ſit geſtum, & ita ꝙ partes ſint
colloquutæ, adeò ꝙ non relinquitur locus pacto
nudo. Vel dici poteſt, ꝙ ſcriptura præſupponit
deliberationem, ergo non pactũ nudum, quod fit
leui deliberatione. Et hic propriè cadit dubitatio,
ſeu difficultas, quam paulò ſuperius omiſſi, cur
44 † cum verbum promitto, redactum in ſcripturã
vel publicam, vel priuatam denotet ſtipulationẽ,
non idem quoq; ſit de verbo conuenit, nam com-
munis eſt, vt ſupra dixi, ꝙ denotat pactum nudũ,
etiam ſi poſitũ ſit in inſtrumento publico, vt hic
per Iaſ. & eſt communis, vt hic atteſtatur Ripa
nu.16. quamuis ipſe malè referat Iaſonem. Neq;
videtur bona reſponſio vel ratio Bartoli in d.l.
ſciendum. col.1. in tertia oppo. quam videntur
ſequi ibi Docto. vt ibi per Iaſ. col.2. videlicet ꝙ
verbum promittere, eſt aptum comprehendere
ſtipulationem ex proprietate ſermonis, ideò eam
denotat tamquã ſolemnitatẽ intrinſecã; id enim
nihil concludit, nam & verbum conuenit, poteſt
comprehendere ex proprietate ſermonis etiã ſti-
pulationem, vt ſæpe dictum eſt. Neq; pariter vi-
detur bona reſpõſio alia Bartoli in.d.l.lecta col.5.
in princ. ꝙ verbum conuenit, eſt generale genera-
liſſimum, verbum verò promiſſit, non eſt ita ge-
generale, patet enim contra Bar. ſatis eſſe, ꝙ ver-
bum promiſſit, eſt generale ad ſtipulationem, &
pactum, & pollicitationem. Non etiam bona vi-
detur

detur reſponſio Galiaulæ hic nu.28. ꝙ verbũ pro-
miſſit, præſupponit à cõmuniter accidentibus in-
terrogationẽ, hoc enim videtur contra tex.in.d.l.
pactum, infra, de pollicita. & in.d.l. ſciendũ.§.di-
ctum. Sicut etiam nõ videtur bona reſponſio Bal.
nouel. hic in princ. ꝙ verbum promitto, denotet
hodie ſtipulationẽ, quia cõſueuit ſtipulatio appo-
ni in omnibus cõtractibus, attẽta enim hac ratio-
ne ſequeretur, ꝙ etiam non poſito verbo promiſ-
ſit, ſed poſito verbo conuenit, vel quolibet alio
verbo, pſumeretur ſtipulatio, vt ait Galiaula nu.
32. præterea hic nõ agimus de cõſuetudine, ſed de
proprietate vocabuli. Et puto, ꝙ nõ facile ſit inue
nire bonam reſponſionẽ, vt etiam ſentit Ripa hic
nu.18. qui nõ aliter ſoluit. Vt tamen hæc non vi-
deantur continere abſurditatem, dici poteſt, ꝙ in
inuenienda ratione ſignificationis vocabulorum
ſæpenumero ſuperfluũ eſt laborare, quia proprie-
45 tas ſermonis † vt plurimũ dependet vel ab auto
ritate illoꝝ, qui cõſtituerunt iura, vel quãlibet aliã
diſciplinam, vel depẽdet ab interpretatione, ideſt,
à cõmuni vſu loquẽdi diu recepto, vt tradit Bar.
in.l. omnes populi nu. 59. & probatur in.l. verbis
legis, infra de verb. ſigni. & ſæpe contingit, ꝙ ab
initio aliquod vocabulum latam habuerit ſignifi-
cationem, & poſtea fuerit reſtricta, vt in.d..l. ver
bis legis, & aliquando cõtingit è cõuerſo, vt in.l.
lege obuenit e eo. tit. &.l.1.in princ.ſ̃. de ſuis & le
gi. hære. & patet optimũ exẽplum ſemper ex.d.l.
mortis cauſa capio cũ propter in princ.ſ̃. de do-
na. cau. mor. Ita igitur hic ponẽdum eſt pro expe-
dito, ꝙ quãuis verbum conuenerit, ex lata eius ſi-
gnificatione aptum ſit ad omnes contractus, ſeu
actus, in quibus intercedit cõſenſus duorũ, vel plu
rium. d.§. cõuentionis, tamen & autoritate, & cõ-
muni vſu loquendi Iuriſconſultorũ receptũ eſt, vt
ſimpliciter prolatũ intelligatur dũtaxat de pacto
nudo, & pariter verbũ promitto, aptũ ſit denota-
re ſtipulationem, pollicitationẽ, & pactum nudũ,
& tamen autoritate, ac cõmuni vſu Iuriſcõſultoꝝ
fuerit receptũ, vt ſimpliciter prolatũ intelligatur
ſolum de ſtipulatione, vt paſſim patet Iuriſcõſul-
tos, & Imperatores ita de eo vocabulo ſenſiſſe, nã
id maximè patet ex titu.ff.&.C. & in Inſtitu. de
duo. reis ſtipulan. & promitten. et ex. d.l. ſponſio,
infra de verb. ſigni. & ex.d.§. ſi ſcriptum Inſtitu.
de inutil. ſtipula. l. promittendo in princ.ſ̃. de iu.
dot. & alibi paſſim. Neqꝫ tamẽ penitus ſine ratio-
ne differentiæ videtur id fuiſſe cõſtitutum, vide-
tur enim poſſe dici, ꝙ verbũ promittere, ſemper
denotat promiſſionẽ expreſſam, & nunquã refer-
tur ad promiſſionẽ tacitam, vt eius ethimologia
apertè indicat, quinimo videtur ſemper denotare
expreſſionem verbis factam, vt patet ex legibus
modo adductis, nimirũ igitur ſi facilè fuit introdu
ctum, vt denotaret ſtipulationẽ in dubio magis, q̃
nudum pactũ, vel pollicitationem, quia ſtipulatio
ſemper fit verbis, & eſt actus potentior, & firmior
reliquis duobus, pollicitatio enim eſt nullius peni
tus momenti, ſcilicet facta inter priuatos, pactum
nudum verò, preterquã ꝙ eſt debile, fit aliquãdo
verbis, aliquando nutu, aliquando ſine verbis &
nutu per tacitũ cõſenſum penitus, & fuiſſet abſur
dum, ꝙ cum verbũ promitto, præſupponat ſem-
per verba, denotaſſet in dubio pactũ nudũ, quod
aliquando fit cum verbis, aliquãdo ſine verbis, &
ita vocabulum promiſſio, nõ eſt genus ad pactũ,
cum nõ cõprehendat omnes eius ſpecies, adeo ꝙ
nõ ſolum videtur fuiſſe probabilis hæc ratio, ſed
etiam neceſſaria, verbum autẽ conuenit, cũ ita ſi-
gnificet actus, qui fiunt ſine verbis, & eos etiã, qui
fiunt ſine nutu, vel facto aliquo, ſicut ſignificat
illos, qui fiunt cũ verbis, poterat ad omnes æqua
liter referri, ſed relatum fuit in dubio ad pactum
nudum, quia non habet aliquod ſpeciale nomen,
quod tamen habent cæteræ ſingulæ ſpecies cõ-
uentionum, vt dictum fuit ſupra.

46 Pactum verò † eſt cõſenſus duoꝝ, vel plurium
in idem, vt ſupra dictum eſt, & dicunt cõmuniter
Docto. eſſe propriè pactũ nudum, quando aliquis
promittit non interrogatus, & alius acceptat, vt
per Iaſ. in.l. iuriſgentium.§. ſed cum nulla nu.32.
fit tamen & alijs modis pactum nudũ, præſertim
cum tacitè fit, vt infra dicetur, & tradit Bar. in.l.
iuriſgentium.§. igitur nuda, & Bar in.l. põponius
la.1.col.3. in fin. nu.6.ſ̃. de nego. geſt. & declaran
da eſt huiuſmodi diffinitio pacti vt per Azonem
in ſumma. C. de pac. & vltra eum eſt opus intelli-
gere, ꝙ pactum ſit cõſenſus duorũ, vel plurium in
idem, ſcilicet ꝙ dependet à voluntate vtriuſqꝫ pa
ciſcentis ſimul, ſeu cõiunctim, non autẽ diuiſim à
volũtate cuiuſlibet per ſe, quia alioquin inciderè-
mus in abſurditatem, ꝙ ſi ego & tu cõmuni con-
ſenſu recedamus ab aliquo loco, eſſet pactum, vt
dixi in rubri. C. de pac.

47 Pollicitatio † autem eſt ſolius offerentis pro-
miſſio, vt etiam dictum eſt, & cõmuniter dicunt
Docto. ꝙ ad hoc vt ſit pollicitatio, opus eſt, vt
fiat vno ex tribus modis, videlicet vel fiat abſen
ti ſine nũtio vel epiſtola, aut fiat præſenti ex cau
ſa nõ lucratiua, item tertio ſi fiat præſenti, qui di-
cat ſe neqꝫ conſentire, neqꝫ diſſentire, ita deducit
Soci. in d. rubri. C. de pac. & ibi etiam refert De-
ci. & tradunt hic ſoci. Iaſ. Galiaul. Alciat. Ripa, &
alij omnes atteſtãtes de cõmuni, & aſſignãtes ra-
tionẽ talis reſtrictionis, quia ſi fieret promiſſio
pñti ex cauſa lucratiua, eſſet pactũ, & nõ pollici-
tatio, quãuis ille præſens taceat, vt p Io. de Imo-
la in cap. cum cõtingat col. mihi.19 nu.31. verſic.
& ex hoc inferri poteſt, extra de iureiu. præſumi-
tur enim conſentire. l. qui patitur. ſ̃. manda. & pa
riter ſi abſenti fieret promiſſio per nuncium vel
epiſtolã, eſſet pactum, ſi ille ſtatim, accepto nun-
cio vel epiſtola, acceptaret, nam vbicunqꝫ eſt cõ-
48 ſenſus duorum † coniunctus ſine interuallo, puta
inter præſentes coniunctus incontinenti, vel inter
abſentes coniunctus per nuncium, aut epiſtolã, eſt
pactum, ſi verò non eſt coniunctus, vt non eſt in
dictis

dictis tribus caſibus,ſeu exemplis pollicitationis,
non eſt pactum, vt per glo, cōmuniter approbatā
in.l.2.ſ.titu.1,Bart,optimè in.l.1.§. idem ſcribit
colū.2.ſ.de pecul,dum ait, ꝙ conſenſus denotat
49 actum ſimul fieri, Huiuſmodi autem † pollicita-
tio,cū ſit debilis,& veluti indiſcreta promiſsio,&
non habens cōſenſum coniunctū,nō valet regula-
riter,& ſpeciale eſt, vt valeat,ſi facta ſit reipubli-
cæ.l.1.& per totū tit infra de pollicita, vel ſi fa-
cta ſit Deo,vel Principi.l.2.eo.tit,quo ſecūdo ca-
ſu propriè eſt votū,vt patet ex illo text.& decla-
rat.D.Alciat.in Parerg.lib.5.cap.9.& tetigit hic
nu.7.& ſentit Iaſ,in. d.§. ſed cū nulla nu.5, & idē
prius voluerunt Goffred & Hoſtien.in eorū ſum-
mis iuris cano,in tit,de voto,dum diffiniendo di-
cunt,ꝙ votū eſt pollicitatio facta Deo.Valet etiā
pollicitatio facta pio loco,vt ſentit Bar.in.l.illud
in fin.C.de ſacroſan.eccle.& Iaſ.hic col.4.ſaltem
expreſſa aliqua cauſa,vt per Soci.fallē.107. Rei-
50 publicæ † autē facta valet quidem,dūmodo fa-
cta ſit ex iuſta cauſa,puta propter honorē à repu-
blica iam decretū,vel decernendū ipſi pollicenti,
vel propter aliquid ſimile,d.l.1.§.1.infra de polli
cita,&.l.propter,&.l.ob caſum eo.titu.à quibus
legibus debet declarari tex.in.l.hoc iure in princ.
ſ.de dona.Si tamen facta ſit reipublicæ ſine cau-
ſa,& cęptum ſit opus,eſt poſtea omnino perficiē
dum.d.l.1.§.item ſi ſine cauſa, vel ſi cęperit ſol-
uere,cogitur totum ſoluere.l. toties.§.ſi quis eo.
51 tit.Priuatis † autē perſonis nō poteſt fieri pollici-
tatio,quæ ſit valida,vt patet ex legibus ſupra di
ctis,quæ cōcedunt id ſpecialiter erga rempublicā,
& Deum, & ſi fiat alicui priuato, vſq; adeo non
valet,ꝙ etiā non producit naturalem obligationē
Bar.in d.l.ſi vnus.§.pactus ne peteret nu.16.So-
ci hic col.4.nu.11.Iaſ.nu.9.Alciat.nume.7.Curt.
iun.in rubri C.de pac,nu.10,Fortun. hiſpan. in.l.
1.col.1.ſ.de pac & in.c.1.num.12.extra de pac.&
Soci.iun.hic nu.100, & loquuntur Bar.& prædicti
Docto,de pollicitatione facta reipublicæ,nā Bar.
mouetur per tex.in d.l.pactū in verbo quaſi debi
tum,infra de pollicita.& ita eum etiam intelligit
Crotus hic in,2.lectu. verū eſt,ꝙ Bar.multò ma-
gis idem ſentit in pollicitatione facta priuato, nā
ſi illa,quæ ſit reipublicæ, & quæ habet efficatiā,
nō producit naturalem obligationē,multò minus
poteſt eam producere pollicitatio illa, quæ ſit pri
uatis,& ꝙ Bart.tacitè etiā includat eam, quæ ſit
priuatis,patet, quia poſtea loquitur de ea, dū ait,
ꝙ aliquando pollicitatio veſtitur cohærentia ali-
cuius contractus.l.ſciendū.§.dictū.ſ.de edil.edic.
quem tex.tamen puto non multū facere ad pro-
poſitū veræ pollicitationis, vt inferius dicetur.
52 Fuerunt tamē † aliqui Docto. qui diſputādo aſ-
ſeruerint pollicitationē factā reipublicæ cōtinere
obligationē naturalē,vt Crotus hic,quinimo.D.
Alciat.in ſuis ſcriptis nondū impreſsis idē voluit
de pollicitatione cuicunq; facta etiā priuatis.ſed
hæc ſecunda opinio nullū habet iuridicū funda-
mentū, & euidēter apparet eā nō poſſe vllo mo-
do ſuſtineri,nā cū pollicitatio facta priuato nullā
penitus habeat efficatiā,neq; effectū aliquem iu-
ris, ſatis conſtat nullam ex ea oriri qualecunq;
obligationē. prior autē opinio,ſcilicet de ea,quæ
ſit reipublicæ, videtur aliquo modo poſſe defen-
di, & mouetur Crotus duabus rationibus, prima
quia vbi aliquid dicitur quaſi debitum, cenſetur
naturaliter debitū.l.fideiuſſor.§.fideiuſſor, infra
.de fideiuſ.pollicitatio autem cōtinet quaſi debi-
tū.l.pactū,infra de pollicita ergo &c. ſecūdo ar-
53 guit Crotus, quia † naturalis obligatio poteſt
oriri etiam ſine conſenſu,dummodo adſit aliqua
æquitas Bar.in.l.Iulianus col.7.nu.26.ſ.de cōd.
inde. fundamentum enim naturalis obligationis
eſt æquitas.l.ſtichū.§.naturalis, infra de ſolutio.
& ꝙ poſsit oriri abſq; conſenſu tradit etiam Bal.
in.l.ex hoc iure num.6.& num.25.ꝙ autem pro-
miſsio facta reipublicæ ſeruetur, videtur eſſe
æquiſsimū,inquit tex.in d.l.pactū.§.æquiſsimū,
& præter duo hæc fundamēta addi poteſt,ꝙ pol-
licitatio eſt promiſsio,vt patet ex eius diffinitio-
ne ſeruare autē promiſſa eſt æquū.l.1.ſ.de pac.
&.l.1 ſ.de conſtitu pecu.Itē poteſt addi quartū;
54 quia † confeſsio facta abſente parte valet de iu-
re canonico,vt per Felin.in cap.ſi cautio nu.27.
extra de fide inſtru.& vbicunq; ius canonicū in-
ducit actionē caſu quo non fuit inducta à iure ci-
uili,præſupponit naturalē obligationē, vt tradūt
Cano in cap.1.& in cap qualiter,extra de pac.dū
ea ratione dicūt fuiſſe ſtatutū,ꝙ pactū nudū pro-
ducat actionē de iure canonico,idē igitur videtur
dicēdū de pollicitatione,quāuis ſit promiſsio fa-
cta abſente parte,quod dicitur de confeſsione, &
coadiuuatur hoc,quia de iure canonico videtur,
ꝙ pollicitatio producat actionē ſecundū Abba.in
d.cap.qualiter.Itē quinto loco dici poteſt,ꝙ pol-
licitatio facta reipublicæ præſtat exceptionē, &
retētionē d.l.pactū verſic. & eſt conſtitutū,exce-
ptio autem retinendi præſupponit naturalē obli-
gationē,& æquitatē naturalē.l.1.& l.qui æqui-
tate.ſ.de doli excep. & id patet in pacto nudo.l.
Iuriſgentiū.§.igitur nuda, & ꝙ retentio proueni-
at principaliter à naturali obligatione tradunt
glo.Bar.& alij in.l.1.ſ.de cōd. inde.Sexto facit,
quia pollicitatio facta reipublicæ continet obli-
gationem.l.1.§.1.in verbo obligari, & in verbo
obligatus,infra de pollicita. & eſt efficax in ef-
fectu,& habet compulſionē per actionē d.l.pactū
in fin.ſcilicet actionē in factū,vt ibi per glo. actio
55 † autē præſupponit obligationē,& naturalem &
ciuilē glo. Inſtitu.de obliga. in verbo, neceſsi-
tate,Bar.in.l.cū quis col.3.in fin.nu.15.C.de iur.
& fac. igno. & in d.l.1. col.3.in princ. num.14.
de condic.inde. ergo pollicitatio facta reipublicæ
videtur continere non ſolū naturalē obligationē,
ſed etiā ciuilē. Septimo videtur facere tex.in.l.
ſciendū.§.dictū.ſ.de edil.edic. vbi præſupponi-
tur valere inter priuatos nō ſolū pactū nudū, ſed
etiam

etiā pollicitationē, & vtrunq; corū veſtiri cohęren-
tia cōtractus, & producere actionē, ergo vidē-
tur ea duo etiā æquiparari vbi ceſſat cohærentia
contractus, adeo ꝙ ſicut pactū nudū habet natu-
ralē obligationē, ita etiā eā debet habere pollici-
tatio, & credendū eſt, ꝙ ille tex. loquatur de pol-
licitatione propriè, ideſt, non acceptata ſtatim ab
emptore, quia ſi loqueretur de pollicitatione ac-
ceptata ſtatim, non eſſet pollicitatio, ſed tranſiret
in pactum, & ſuperfluū fuiſſet, ꝙ Iuriſcon. habu-
iſſet mentionē de pollicitatione vltra pactum. &
ſeptimū hoc fundamentū procedit etiā in pollici-
tatione facta priuatis, vt patet. Sed defendendo
communem opinionem, ꝙ nulla pollicitatio con-
tineat naturalem obligationem, etiam ſi facta ſit
reipublicæ, poſſunt conſtitui pro ea duo funda-
56 mēta gradatim vnū poſt aliud, primum † ꝙ om-
nis obligatio naturalis præſupponit conſenſum
.l. cum amplius. §. is natura debet, infra de reg.
iur. ſcilicet in verbis illis, cuius fidem ſecuti ſu-
mus, intelligendo ſcilicet de obligatione naturali
propriè, & quæ ſolet habere effectus illos, qui tri-
buuntur naturali obligationi, ita vt excludamus
naturalē obligationē ad antidora, quæ prouenit
ex inſtinctu naturæ, vt benefacienti benefaciamus
.l. ſed & ſi lege. §. conſuluit. ſ. de peti. hære. & ꝙ
duæ tantū dētur hoc modo ſpecies naturalis ob-
ligationis, tradit glo. in d. §. cōſuluit, Deci. & Ca-
gnol. in d. §. is natura debet, glo. Inſtitu. de obli-
ga. in verbo neceſsitate, & Ias. in. l. ex hoc iure
nu. 50. 51. & 52. ſ. de iuſti. & iu. multæ autem il-
læ ſpecies obligationis naturalis, quæ traduntur
per Bar. in. l. ex hoc iure, nō ſe habēt, vt Bar. vo-
luit, neq; iure aliquo probātur. Et huic preſuppo-
ſito non obſtat, ꝙ Bar. in d. l. 1. à nume. 7. vſq; ad
numerū, 11. de cōd. inde. & in. l. Iulianus nu. 25.
26. 27. dixerit dari obligationē naturalem, etiam
abſq; conſenſu, dūmodo adſit aliqua æquitas, qa
reſpōdetur, ꝙ Bar. alibi videtur mutaſſe propo-
ſitum, & dixiſſe eā nō dari ſine conſenſu, ita Bar.
in. l. frater à fratre nu. 29. & 30. eo. tit. de cond. in-
de. & in. l. 3. §. idē ſcribit col. 2. & 3. ſ. de pecul. in
quibus locis ait, ꝙ in caſibus, in quibus oritur
actio ſine cōſenſu vero, puta in quaſi cōtractibus,
& in delictis, vel quaſi delictis, cēſetur oriri ex ſo-
la ciuili obligatione, quæ habet effectum & ciui-
lis, & naturalis, deinde ait, ꝙ etiā ſi admittamus
dari naturalē obligationē, eſt in illis caſibus ficta,
atq; impropria, & ſequitur Ias. in d. l. Iulianus
poſt nu. 23. & videtur verior opinio propter tex.
in d. §. is natura. Secundū fundamentū pro cō-
muni, & magis tutū poteſt cōſtitui caſu quo de-
57 ficiat primū ſupradictū, nam † dato, ꝙ obligatio
naturalis oriatur non ſolū ex conſenſu, ſed etiam
aliquando abſq; cōſenſu, dummodo adſit aliqua
æquitas, vt vult Bar. in locis ſupradictis prius,
puta quando adeſt æquitas, ne quis locupletetur
cū aliena iactura, vt in quaſi cōtractibus, vel quā-
do adeſt æquitas, vt principibus, ſeu maioribus
obediamus, vt in ſentētia, vel quādo adeſt æqui-
tas, ꝙ delicta puniantur, vt de his omnibus tra-
ctat Soci. hic col. 1. in fin. eſt tamen intelligendū,
ꝙ opus eſt, vt talis æquitas habeat fundamentū
ex iuregentiū, & dicatur eſſe æquitas, conſidera-
to iuregentiū, ſeu naturali ratione, vt fatetur Bar.
in d. l. 1. nu. 10. & d. l. Iulianus nu. 26. de cōd. inde.
& propriè ſolet dici æquitas, quando eſt ſecundū
naturalē rationē, vt tradit Ias. in. l. placuit. C. de
iudi. poſt Bal. in varijs locis, de quibus ibi per eū,
tradit etiam Deci. in. c. quoniam contra falſam
in. 5. nota. extra de proba.

Stātibus autē his, facile eſt reſpōdere deductis
ſupra in contrariū, & ad primū dicitur eſſe falla-
ciā in argumēto, nā tex. in d. l. fideiuſſor. §. fide-
iuſſor, ſolum probat, ꝙ naturalis obligatio facit
quaſi debitū, & abuſiuè debitū, non autē probat
è cōuerſo, ꝙ omne quaſi debitū proueniat ex na-
turali obligatione, nā videmus, ꝙ id, quod debe-
tur officio iudicis, eſt quaſi debitum, & impropriè
debitū, vt per glo. & Docto. Inſtitu. de obliga. in
princ. in verbo debetur, & tamen non prouenit à
naturali obligatione, & idem quoq; dicendum de
eo, quod debetur in diem, vel ſub conditione, vt
per Docto in. l. 1. ſ. ſi cer. peta. non enim id pro-
uenit a naturali obligatione, ſcilicet ſola, deinde
certi ſumus, ꝙ tex in d. l. pactum, de pollicita. nō
poteſt intelligi de quaſi debito eo modo, vel ſen-
ſu, quo intelligitur tex. in d. §. fideiuſſor, quinimo
neceſſe eſt intelligere contrario penitus modo, nā
in. §. fideiuſſor eſt debitū naturaliter, & quia non
poteſt exigi per actionē, nō eſt debitū ciuiliter, &
ita dictio, quaſi, includit naturalē, & excludit ciui-
lē, at in d. l. pactū, debetur per actionē, ergo debe-
tur ciuiliter, ergo dictio quaſi, includit ciuilē obli-
gationē, & excludit naturalē, & ita ille tex. retor-
quetur in contrariū. Ad ſecundum argumentum
Croti reſpōdetur duobus modis, videlicet negā-
do, ꝙ detur obligatio naturalis abſq; cōſenſu, vt
dictum fuit in primo præſuppoſito, vel ſi datur
abſq; conſenſu, requirit tamen æquitatem iuriſ-
gentiū, vt dictū fuit in ſecundo præſuppoſito, &
tex. in d. l. pactū, verſic. æquiſsimū, nō poteſt in-
telligi de ęquitate iuriſgentiū, quinimo repugnat
æquitati iuriſgentiū, ideſt, naturali rationi, ꝙ ali-
quis priuetur libertate ſuæ voluntatis, antequam
eam obligauerit alij, ideſt, antequā ſit acceptata
per rempublicā, & pariter contra æquitatē eſt, ꝙ
ille pollicitator obligetur, poſtquā reſpublica ex
interuallo acceptat pollicitationē, quia obligatur
inuitus, præſupponimus enim eum non perſeue-
rare in priori volūtate, nam ſi perſeueraret in vo-
luntate, res non haberet difficultatem, & valeret
promiſsio ex nouo cōſenſu in vim pacti, tex. igi-
58 tur in d. l. pactū, intelligitur de æquitate † iuris
ciuilis, quæ multū remota eſt eo caſu ab æquita-
te iuris naturalis, & nō tā ſignificat æquitatem,
ideſt, bonū, & æquū, quā ſignificat deciſionē iu-
ris, vt & alibi ſolet accipi iuxta ea, quæ tradit
Deci.

Deci. in d.c.quoniam cōtra falſam in. 5. nota. in
59 princ.ꝙ autē † æquum ſit poſſe reuocari promiſ-
ſionem,antequā ſit acceptata,probar text.à con-
trario ſenſu in.l.de cōtractu C.de reſcin.vendi.&
in.l.ſicut.C.de act.& obliga. Ad tertiū argumen-
tum reſpondetur nō eſſe verū,ꝙ pollicitatio con-
tineat promiſsionē,ſcilicet propriā, & perfectam,
ideſt acceptatā à parte,de qua diximus ſupra in
diffinitione pollicitationis,& quæ promiſsio acce
ptata inducit æquitatē illam, ꝙ ꝓmiſſa ſeruētur,
ſcilicet propter fidem datā.l.1.ſ̄. de pac.l.1.ſ̄. de
60 conſtitu.pecu. Ad quartū poteſt reſpōderi † ma-
gis cōmunem eſſe in cōtrarium,ideſt eſſe, ꝙ con-
feſsio facta abſente parte nō probet de iure cano-
nico, vt tradit Alex.conſ.180. In cauſa Anglorum
col.3.in.2.volu.& pariter falſum eſt id,quod tra-
61 dit Abb.in d c.qualiter,de pac. ꝙ † pollicitatio
iure canonico pariat actionē,cōtrarium enim tra-
dit ipſe Abb.in.c.cum inter vniuerſas col. fin.de
elec.Iaſ.hic nu.8.Alciat.nu.7.8.& 9.Iaſ.i.l.iuriſ-
gentium.§.ſed cū nulla col.2.nu.5.& ꝙ ſit cōmu-
nis,tradit Fortunius in d.c.1.nu.12.extra de pac.
62 Ad quintū reſpōdetur,ꝙ † pollicitatio facta rei-
publicæ præſtat exceptionē, & retentionē,nō vi-
gore naturalis obligationis,ſed quia ꝑſtat actionē
d.l.pactū in fin. ergo multò magis exceptionē.l.
inuitus nemo.§.cui damus,infra de regu.iur. non
enim vbicunq; eſt exceptio,ibi eſt naturalis obli-
63 gatio,quod poteſt demonſtrari,nā † exceptio vi-
detur dari ex tribus cauſis, aliquando enim pro-
pter naturalem obligationē d.§.igitur nuda, ali-
quando generaliter propter æquitatem.l.1.ſ̄. de
dol.excep.aliquando ex mera diſpoſitione iuris
propter vitandū abſurdum,ne is,qui habet actio-
nem,non habeat exceptionē, quod minus eſt d.l.
inuitus nemo.§.cui damus,hic autē nō poteſt ex-
ceptio cōpetere duobus modis prioribus, ergo cō
petit vltima ratione. Ad ſextū reſpōdetur, ꝙ tex.
in d.l.1.de pollicita. debet intelligi de obligatio-
ne ciuili ſola, quia pollicitatio habet efficatiā ex
mera diſpoſitione iuris ciuilis abſq; cōſenſu,& nō
eſt nouum,ꝙ ex ſola ciuili aliquādo oriatur actio,
vt dictum fuit in primo præſuppoſito pro cōmu-
64 ni.Ad ſeptimum reſpōdetur,ꝙ tex. † in.l.ſcien-
dum.§.dictū,nihil facit,ſi bene intelligatur , quia
q;qd ibi dicat glo.ille tex.nō pōt intelligi de pol-
licitatione proprio modo , vt hic loquimur , quia
cum ibi tractetur de promiſsionibus factis parti
præſenti,& acceptanti,nō relinquitur locus polli-
citationi,ſed omnes tranſeunt vel in pactū,vel in
ſtipulationē,ideo debet ille text. intelligi de duo-
bus tantū,ſcilicet de pacto nudo , & de ſtipulatio-
ne,illud enim,quod ibi appellatur dictū , pertinet
ad pactū nudum,ſcilicet expreſsè factum,vt patet
ex illis verbis,nudo ſermone &c.& pariter de pa-
cto nudo fit repetitio in verſic.promiſſum, dū di-
citur,ꝙ promiſſum poteſt referri & ad nudā pro-
miſsionem,ideſt,pactū nudum, & dum ſubijcitur
vocabulum,pollicitationē, nihil noui id continet,
vt patet ex dictione,ſiue,quæ denotat ſolū diuer-
ſitatem in cortice verborū, & non in re,& ita po-
nitur ibi pollicitatio pro pacto,vt alibi ſæpe con-
65 tingit.Priuatis † autē pſonis nō fit pollicitatio, ꝗ
ſit valida, vt dictū eſt, & quāuis ꝯtrariū velit hic
Iaſ.col.3.i fin.ſeu nu.7.in fi. videtur tamē ſtatim
i effectu ſe ipſum corrigere, dū admittit,ꝙ quāuis
fiat priuatis pſonis,tamē nō valet , & hoc ē verū
in ſe,ſed falſum quò ad tex.allegatos p eū,nā lo-
quūtur oēs illi tex. de pollicitatione valida, ſed
66 debēt intelligi de pacto,vt ſæpè ꝯtingit,† ꝙ vo-
cabulū,pollicitatio,ponitur ꝓ pacto.l.nuda.C.de
ꝯtrahen.ſtipu.glo.in rubri C.de dot. ꝓmiſ.& ali-
quādo pro efficaci modo promittēdi.l.ſalariū.C.
mādа.&.l.q mutuā.§.ſalariū.ff.eo.& ꝙ ꝓ pacto;
patet ex.l.cum donationis.C.de trāſac.&.l.1.§.
pen.ſ̄.de colla dot.Doct.oēs in.l.pen.eo.tit C.de
dot.ꝓmiſ.& Docto.in.l.fin.C.ad velleia. vbi po-
67 nuntur duo modi tantū promittēdi. verū †.eſt,ꝙ
reſpectu dotis fortè valebat olim, & etiam hodie
pollicitatio propriè ſecundū Bal. nouel. in tracta.
de Dote in.6.par.in princ.& ſolum ſublatæ ſunt
hodie quædā ſolēnitates licitationis,& auctionis,
vt declarat.D.Aleiat.in parerg. lib.1. cap 1.qui
ita intelligit tex.in d.l.fin.C.ad velleia.& in d.l.
pen.C.de dot.promiſ.& totū illū titulū,& ibi etiā
deducit æthimologiā,& originem huius vocabu-
68 li,pollicitatio . Itē † ponitur aliquādo nomē pol-
licitationis pro ſtipulatione.l.ea quæ.ſ̄. de cōtra.
emp.& ſecundum prædicta patet, ꝙ vocabulum
69 † promiſsio,vel promiſſum,quod ponitur in diſ-
finitione pollicitationis,ſtat impropriè , ſcilicet ꝓ
vna tantū parte perfectæ promiſsionis , vt ſentit
glo.in rubri.C.de dot.promiſ.ideſt,pro actu, quē
facit illa perſona,quæ vult ſe obligare, vt etiam
accipitur in tit de duo.reis ſtipulan.& promitten.
& Inſtitu.de obliga.ex conſen.in fin.propriè ve-
rò, & perfectè promiſsio intelligitur de ꝓmiſſio-
ne acceptata, vt in d.rubri.C.de dot.promiſ.&.l.
promiſſor ſtichi.ſ̄.de conſtitu.pecu. &.l.promit-
tendo ſ̄.de iu. dot.&.l.ex promiſsione ſ̄ tit.1. &
paſsim habetur,quia cū ꝓmiſsio etiā primo mo-
do cōſiderata ſit quid correlatiuū ad acceptatio-
nē,vel ad interrogationē,ſequitur,ꝙ poſita pro-
70 miſsione,ſcilicet valida,ſeqtur aliud , ſicut † po-
ſita emptione,ſeqtur venditio,& è conuerſo,ideo
appellatione emptionis cōtinetur vtrūq;.C.quan.
lice. ab emp. diſce.& è conuerſo , vt in tit..C.de
71 reſcin.vendi. valet tamē † pollicitatio facta pri-
uato,ſi cohæreat alicui cōtractui , nā veſtitur co-
hęrētia eiuſdē ꝯtractus Bar. i d.§.pactus ne pete-
ret nu.16.Alex.hic col.2.nu 6. p tex. i d.l.ſciēdū
.§.dictū ſ̄.de edil.edic.de quo dixi i d.rubri.C.de
pac.& fortè verius eſt dicere,ꝙ ille tex.nō loqui-
tur de pollicitatione, ſed de pacto, vt ſupra dixi.

Et prædicta procedūt ſecundum cōmunes opi-
72 niones . ſed Deci in d.rubri.C.de pac..† deducit
multa in contrariū ſatis variè,& confusè, & circa
quę ſe torquēt oēs,qui fuerūt poſt eū,& in effectu
in prima

in prima lectura videtur velle tria aduerſus alios,
primum ꝙ omne pactũ requirit expreſsionẽ ver-
borũ, ſcilicet ſi debet eſſe verè, & propriè pactũ,
pręſertim vt cõprehendatur ſub diſpoſitionibus
correctorijs, & alijs ſimilibus ſtrictè interpretãdis.
Secũdo vult, ꝙ dicatur pollicitatio omnis ꝓmiſ-
ſio facta præſenti, & tacenti ex cauſa lucratiua,
quia, ſecundũ eum, cum nõ poſsit eſſe pactũ, eo ꝙ
non habeat vtrinq; expreſsionẽ verborũ, ſequi-
tur ꝙ ſit pollicitatio, fatetur tamẽ deinde Deci. ꝙ
erit pollicitatio quò ad formam, quò verò ad ef-
fectũ erit pactũ, non tamẽ verè, neq; propriè pactũ,
ſed fictè, & impropriè, videlicet præſumptum, ſeu
fictum à lege eo modo, quo fingũtur quaſi cõtra-
ctus. Vult tertio loco Deci. ꝙ pollicitatio facta
pariter ex cauſa lucratiua, & facta abſenti eundẽ
habeat effectum, quem haberet, ſi eſſet facta præ-
ſenti, id eſt, habeatur ꝓ pollicitatione quò ad for-
mam, ſed quo ad effectũ valeat in vim pacti, quia
abſens p̃ſumitur ꝯſentire, ſi de eius cõmodo agi-
tur, nõ tamen valeat in vim veri pacti, ſed in vim
pacti ficti à lege, vt ſupra dictum fuit. poſtea idem
Deci. in additionibus corrigit tertium ex prædi-
ctis, & fatetur, ꝙ pollicitatio facta abſenti, quãuis
ex cauſa lucratiua, non poteſt valere, vt pactum
vllo modo, neq; verum, neq; præſumptum. Et ita
in ſumma, omnibus eius dictis ſimul coniunctis,
vult Deci. reſtringere pacta, vult enim, ꝙ pa-
ctum verum non ſit, niſi interueniat verborum
expreſsio, & infert ad donationem cauſa mortis,
vt ibi per eum. Et multis reſpectibus ſibi ipſi con-
tradicit, præſertim dum in prima lectura præ-
ſupponit, quinimo expreſsè vult, quòd pactum
non habẽs verba expreſſa non proueniat ex diſ-
poſitione contrahentiũ, ſed proueniat ex diſpoſi-
tione legis, In addi. autẽ dicit contrarium, aitq;, ꝙ
inter præſentes, quorum vnus promittit aliquid
alteri tacenti, colligitur conſenſus vtriuſq;, eo
quia ille præſens pręſumitur conſentire, cum agi-
tur de vtilitate ſua. Quæ noua opinio Decij re-
probatur ab omnibus Modernis in d. rubri. præ-
ſertim Purpura. & Curt. iun. & per Galiaul. &
73 Ripam hic. Et clarius procedendo, † eſt reijci-
endum in primis primum dictum Decij, quod ve-
rum pactum requirat expreſsionem verborum,
id enim nullibi probatur, quinimo extant iura
aperta in contrarium, præſertim tex. in. l. 2. C. de
pac. qui loquitur de vero pacto, vt infra dicetur,
deinde id probatur certiori modo, quia nullus eſt
contractus, qui in ſe non habeat incluſum pa-
ctum, vt ſæpe dictum fuit, & eſt verum pa-
ctum, id eſt, nõ fictum, & tamen multi ſunt contra-
ctus, in quibus non ſunt neceſſaria verba. l. obli-
gamur. §. fin. & l. in quibuſcunq; negotijs. ſ. tit. 1.
& l. ſi ſtipuler. 15. §. fin. hoc tit. de verb. obliga.
& quòd pactum fieri poſsit ſine verbis eſt tex.
in. l. 4. in princ. verſic. ſecundum hoc & mutus
ſupra de pac. & traditur in l. vbi non voce, infra
de reg. iur. & ceſſante primo dicto Decij, ceſſat
etiam ſecundum, nam ſi verba non requiruntur
ad pactum, videtur, quòd ita propriè ſit pactum
illud, quod habet tacitum conſenſum, ſicut il-
lud, quod habet expreſſum verbis. deinde tol-
luntur per Docto. reliqua eius dicta, nã conſtituũt
74 omnes vnum præſuppoſitum, videlicet † ꝙ pręſ-
ſens, & tacens præſumitur conſentire, ſi tracta-
tur de eius cõmodo, & ꝙ talis cõſenſus ſufficit ad
verũ pactũ, & ad quẽlibet cõtractũ. l. qui patitur,
& l. ſi remunerandi. §. ſi paſſus, & l. qui fide. ſ.
manda. & l. ſi fideiuſſor. C. eo. tit. & l. donationes
§. ſpecies, cũ glo. in verbo nomine, ſupra de do-
na. l. ſemper qui non prohibet, infra de reg. iur.
vnde ſequitur contra Decium, ꝙ quando promiſ-
ſio fit præſenti ex cauſa ei lucratiua, ſemper eſt
pactum, vel alius contractus, qui agitur, ſiue ille,
cui fit promiſsio, conſentiat nutu, aut ſigno, vel
facto aliquo ſine verbis, vel ſi nullo etiam ſigno,
vel facto conſentiat, ſatis eſt enim, ꝙ præſumitur
conſentire, ex quo eſt præſens, & agitur de eius
vtilitate. hinc etiam ſequitur contra Decium, ꝙ
pollicitatio dici non poteſt, quando fit præſenti
ex cauſa lucratiua, nam cum eo caſu ſit pactum,
non poteſt vtiq; eſſe pollicitatio.
75 Sed aduertendũ eſt, † ꝙ quãuis dubiũ non ſit,
quin Deci. malè ſenſerit, cũ voluit, ꝙ verũ pactũ
requirat expreſsionem verborum ab vtraq; par-
te, vt ſupra dixi, nõ tamẽ ita de facili admittendũ
eſt id, quod ꝯmuniter dicũt cæteri Docto. eſſe pa-
ctũ, etiã quãdo cõſenſus nullo modo penitus ex-
primitur, neq; indicatur ab vna parte, id eſt, neq;
verbis, neq; ſignis, neq; facto aliquo, id eſt, dũ vo-
lunt in effectu, ꝙ tacẽs pręſumatur cõſentire, quia
agitur de eius vtilitate, nã pręterquã ꝙ contrariũ
tenuerunt aliquot Docto. de quibus hic per Alci-
at. col. 1. pręſertim Crotus in. 2. lectu. nu. 1. dici po-
teſt vltra eos, ꝙ nõ videtur iure probari ea opi-
nio cõmunis, quinimo multa ſe offeciũt in cõtrariũ
76 nam † ſæpè cõtingit, ꝙ ea, quæ verè ſunt nobis
vtilia, nobis tamen non placent. §. huic autem
qui loco in fin. Inſtitu. de ac. glo. & Bar. in l. eum
ſeruus, ſupra de condic. ob cau. Iaſ. in. l. à Titio
col. 2. infra hoc tit. & aliquando faciendo alicui
id, quod bonum eſt, cenſemur ei inferre iniu-
riam. l. ſi ſeruus. §. & ſi puerum, ſupra ad leg.
77 aquil. Item cum † tacere ſit quoddam medium
inter conſentire, & diſſentire. c. is qui tacet, de reg.
iu. in. 6. l. 1. §. ſcientiam, ſupra de tributo. Bart.
in. l. quæ dotis col. 4. num. 21. ſupra ſolu. matri.
videtur dicendum, ꝙ fortior cõiectura debet tol-
lere minus fortem. l. diuus. ſ. de in integ. reſti. ita
quòd cum extet vna coniectura, quòd tacens
præſumitur conſentire, quia agitur de eius vtili-
tate, extat tamẽ alia fortior in cõtrarium naturali
iuditio, & veriſimilitudine, ꝙ ſcilicet cũ ille tacẽs
præſens ſit, & agatur de eius vtilitate, veriſimile
eſt, ꝙ ſi vellet illam promiſsionẽ, ſeu oblationem
acceptare, id manifeſtè indicaret, cum ſit ei facilè
id facere, & à cõiter accidẽtibus ſoleat fieri, ideo

cum id non faciat, debet haberi pro diſſentiente
argu.ex.l.vnica.§.fin autem ad deficientis.C.de
78 cadu. tollen. Augetur etiam difficultas, quia † ſi
in dubio ſolet fieri interpretatio ad tollēdam ob-
ligationem iam introductam.l. Arrianus.ſ.tit.1.
debet multo magis interpretatio fieri, vt non
introducatur obligatio nondum facta, vt habetur
in eadem .l. Arrianus verſic. vbi de obligando,
facit regula tex. in .l. patre furioſo.ſ. de his qui
ſunt ſui vel al. iu. Item, vt & multi Docto. obijci-
79 unt, † confeſsio facta præſente parte, & ad
eius vtilitatem, non obligat, ſecundum commu-
nem, de qua atteſtatur Iaſ. in .l. poſtquam liti
col.1.C.de pac. & Ripa hic nu.22. & talis confeſ-
ſio habet vim pacti.l.tale pactum in princ. ſupra
de pac. de communi etiam ſupradicta opinione
atteſtatur Aleiat. hic col.1.in ſuis ſcriptis anti-
quis impreſsis. Comprobatur etiam, quia ſi ob-
80 latio † facta pręſenti, & tacēti ex cauſa lucratiua
habet vim pacti, non relinquitur vllus locus pol-
licitationi, nam tria exempla pollicitationis va-
lidæ, ideſt, factæ erga rempub. quæ traduntur
per Docto. vt.ſ.retuli, videntur non poſſe veri-
ficari. non enim primo videtur poſſe defendi,
quòd valeat pollicitatio facta abſenti, etiam ſi
ſit reſpublica, quia ſequeretur abſurdum de iu-
re, ꝙ duo ſpecialia ſimul concurrerent, videli-
cet quòd ex ſolius offerentis promiſsione con-
traheretur obligatio, & quòd alteri per alte-
rum acquireretur, non enim reperitur de iu-
81 re in hoc eſſe priuilegiata reſpublica, & in † du-
bio nullum eſt tribuendum priuilegium reipu-
blicæ, vel fiſco, ſi non reperitur expreſſum de
iure.l.item veniunt.§. ait Senatus verſic. in pri-
uatorum, & ibi glo. in verbo in publica, ſupra de
peti. hære. Item ſecundum exemplum pollicita-
tionis traditum per Docto. videtur ineptum, dum
ſcilicet loquūtur de oblatione facta præſenti, qui
dicat ſe neq; conſentire, neq; diſſentire, cui enim
dubium, quòd qui ita dicit in effectu diſſentit.l.ſi
pro te præſente, ſupra manda. quicquid hic dicat
Ripa nume. 25. & pariter non videtur bonum
tertium exemplum Doctorum de pollicitatione
facta præſenti ex cauſa ei oneroſa, cui enim du-
dubium, quòd ſiue ſit priuatus, ſiue reſpublica,
præſumitur non conſentire, vt per Bart. in.l.
quæ dotis nu.22.&.21. ſupra ſolu. matri. Et ſe-
82 cundum hęc videtur dicendum † quòd talis pol-
licitatio ex cauſa lucratiua facta præſenti, & ta-
centi erit propriè, atq; abſolutè, & cum effectu
pollicitatio, & nullo modo erit pactum, tametſi
Deci. admiſſerit eſſe pactum ſaltem fictum, vi-
detur enim fuiſſe Decius nimis audax, dum aſ-
ſeruit, quòd ad verum pactum requiruntur ver-
ba expreſſa, & per contrarium nimis timidus,
dum conceſsit quòd pollicitatio in caſu prædicto
non habente aliquod inditium conſenſus, ſit pa-
ctum fictum, & quòd eo caſu ſit propriè pollici-
tatio, tenet etiā Areti. in.l.2.in.2.col.ſ.de lega.1.

Non obſtāt iura allegata per Docto. nā reſpō-
detur eis, & primo ad tex. in d.l. qui patitur, &.l.
ſi remunerandi.§.ſi paſſus, &.l. qui fide, &.l.ſi
fideiuſſor, reſpondetur, ꝙ loquuntur in caſibus,
in quibus conſtat de conſenſu per aliquod factū,
ex eo enim quòd ille præſens, & tacens permittit
alium fideiubere pro ſe, cenſetur conſentire, quia
acceptat effectum immediatè prouenientem ex
ea fideiuſsione, puta acceptat pecunias mutuo à
creditore, qui non aliter fuiſſet ei crediturus pe-
cuniam, niſi dediſſet fideiuſſorem, vt in d.l.
qui patitur, vel mediante eiuſmodi fideiuſsione
liberatur à carcere, vel liberantur ei pignora, vel
admittitur ad litigandum, qui non aliás admit-
teretur ſine fideiuſſore. & ſimili ratione reſpon-
deri poteſt ad tex. in .l. hæreditatem, ſupra de
dona. & ad hanc reſponſionem facit tex. in .l.
quidam ex parte, ſupra de euic. Ad tex. in.l. do-
nationes.§.ſpecies.ſ.de dona. de quo hic per Iaſ.
col.1.nu.7. reſpōdet hic Alciat. col.1. in fin. nu.4.
ꝙ cum res illæ fuerint traditæ marito, perinde
eſt, ac ſi fuiſſent traditæ ipſi vxori, quia eſt ipſo
iure procurator vxoris.l. maritus.C. de procura.
quod maximè videtur verū in extraiudicialibus,
quando res traduntur ipſi marito.l.fin.C.de pac.
conuen. & pari ratione poteſt reſponderi ad tex.
in.l. dies ſponſaliorum in princ. ſupra manda.
nam pater eſt procurator filiorum ipſo iure.l.ſed
& hæ, ſupra de procura. ſed hæc reſponſio Al-
ciati videtur periculoſa quò ad duos illos textus,
quia tractatur in eis de obligando marito, & pa-
tre vxori, & filię, ergo non eſt conueniens, ꝙ ma-
ritus repreſentet duas perſonas, neq; pater, ideſt,
ꝙ eodē actu acquirat vxori, vel filiæ, & ſe ipſum
obliget.l.licet.§.ſi plures hæredes.ſ.de procura.
Poteſt igitur aliter reſpōderi, ꝙ in illis caſibus vl-
tra pręſentiam, & taciturnitatē, & vtilitatē, inter-
uenit traditio rei, qui actus traditionis rei noſtræ,
vel nobis debitæ, vel etiā alienæ noſtro nomine ſi
ſolet operari, vt nobis etiā abſentibus, & ignorā-
tibus acquiratur actio.l.certi cōdictio.§.ſi nūmos
.ſ.ſi cer.peta. debet multo magis operari, vt ac-
quiratur actio præſenti, & traditio videatur facta
mediante perſona ipſius præſentis per locū à for-
tiori, vt patet, & hoc cōuenit cū his, quæ paſsim
tradit Bar. in.l.q̄ dotis.ſ.ſolu. matri. ꝙ vbi agi-
tur de trāſlatione rei, facilius qs præſumitur con-
ſentire, ſi nō cōtradicit, etiā ſi tractetur de eius p̄-
iuditio, ſeu de amiſsione talis rei, vt ibi tradit nu.
23. verſic. ſi vero cōtradicēdo, & nu.24. ergo mul-
tò magis videtur conſentire, vbi tractatur de ac-
quirendo. Ad tex. in.l. tale pactum in princ.ſ. de
pac. poteſt reſpōderi cū Alcia. hic nu.4. ꝙ cum ip-
ſe tex. dicat pactū, præſupponit terminos habiles
ad pactū, ideſt, cōſenſum ab vtraq; parte, de quo
cōſtet, & ſolū ibi tractatur, nūquid illud pactū por-
rigatur ad hęredes. Ad.l. itē queritur.§.q impleto
cū.l.ſequē. iſta loca. reſpōdetur, ꝙ interuenit factū
ab vtraq; parte, videlicet poſſeſsio ſeu detētatio

rei

rei conductæ ex parte conductoris, finito primo termino, & patientia ex parte locatoris.

83 Ad tex. † in l. 2. & l. ſi creditores. C. de pac. ſuper quibus textibus conſtituũt Docto. principale fundamentũ, reſpondendũ eſt, etiam omiſſa qualibet diſputatione, ꝙ illi tex. nõ ptinent ad caſum noſtrũ, & malè allegantur per Docto. & malè hic, & alibi declarãtur, nã in caſu illorũ textuũ acquiritur exceptio pacti perſonis abſentibus, & cum eis cenſetur factum pactum, ergo nihil faciunt ad noſtrã queſtionem, nunquid præſens, & tacẽs habeatur pro cõſentiente, ſeu paciſcente, niſi fortè à maiori ratione, quia ſi cẽſetur factũ cum abſente, multo magis cum præſente, quãuis tacẽte, ſed id nihil eſt, ſiquidẽ in. l. 2. fiat tacitum pactum inter creditores, & emptorem hæreditatis, qui habentur pro præſentibus ratione illius actus, quẽ gerunt, videlicet dũ creditores agũt cõtra emptorẽ, & dum emptor ſuſcipit ſponte actiones, vt per Pau. de Ca. in. l. 2. col. 1. infra de hære. vẽdi. tamẽ inter creditores, & emptorẽ hæreditatis nullũ penitus interuenit factũ, neq; vllus actus, neq; vlla pſentia, & nihilominus cẽſetur etiã factũ pactũ inter creditores, & illũ venditorem, & pariter in. l. ſi creditores quãuis geratur actus inter creditores, & vnũ ex debitoribus, ex quo actu cẽſetur ↄtrahi tacitũ pactum inter eos, vt ille debitor non poſſit amplius cõueniri pro aliorũ portione, tamẽ ꝓdeſt pactũ etiã alijs debitoribus, q nõ fuerũt pſentes, & cũ quibus nihil penitus actũ fuit, & videntur etiã ipſi cõſenſiſſe, & pepigiſſe. datur ergo intelligi, ꝙ duo iſta iura nõ pertinẽt ad noſtrã queſtionem de præſente, & tacẽte. neq; quicquã facit ad hoc ꝓpoſitũ id, quod vtrobiq; ait Bar. ꝙ in pacto tacito nõ requiritur pſentia, nã prætérquã ꝙ id videtur falsũ, vt modò dicã, dato ꝙ eſſet verũ, cõprobat id, quod dixi, ſcilicet ꝙ illa iura nõ ptinẽt ad caſũ noſtrũ, ſi in eorũ caſibus nõ interuenit pſentia perſonę. Cæterũ, quod attinet ad intelligentiã, & declarationẽ illorũ duorũ textuũ, multũ laborãt Docto. videlicet in inueniẽda ratione, ꝓpter quã cẽſeatur factũ pactũ etiã cũ perſonis abſentibus, & nouiſſimè ait Deci. in d. l. 2. in, 2. col. nu. 3. poſſe dici, ꝙ poteſt colligi cõſenſus coniunctus inter illos creditores, & vẽditorẽ hęreditatis, quãuis abſentẽ, quia dũ vendit eã, cẽſetur tacitè paciſci cũ emptore, vt ipſe emptor ſoluat creditoribus, argu. ex. l. 2. vbi Pau. de Ca. C. de hęre vẽdi. & melius ex. l. 2. in princ. ff. eo tit. de hære. vendi. adeo ꝙ cũ creditores agũt contra emptorẽ, conſentiunt in illud, in quod iã cõſentit venditor, nimirum ſi inter eos, & venditorẽ oritur tacitum pactum, vt ſequitur Curt. iun. in d. l. 2. nu. 7. ſed videtur eſſe periculoſa deductio, nam quando emptor vendit hæreditatem, nihil cenſetur agere vel expreſsè, vel tacitè cũ creditoribus, & pari modo quando creditores cõueniũt emptorẽ, nihil vidẽtur agere cũ vẽditore, & dato, ꝙ re ipſa contingat, ꝙ idem videantur velle & creditores, & venditor, tamen huiuſmodi eorũ voluntates nõ videntur ſe inuicẽ directò reſpicere, ergo nihil faciũt ad contrahendã obligationẽ. l. obligationũ ſubſtantia verſic. non ſatis, & l. in omnibus rebus. ſ. tit. 1. præterea quo ad l. ſi creditores, neq; Decius, neq; quiſquã alius aliquid deducit, vnde poſſit colligi cõſenſus coniunctus inter creditores, & illos debitores, qui non fuerunt conuẽti ab eis, nam quod ibi ait Iaſ. in. 2. limitatione illum tex. procedere, quãdo ille vnus ex debitoribus, qui fuit ↄuentus, ſoluit portionẽ ſuã, & proteſtatus fuit ſe ſoluere ꝓ ſua parte ad ſe ſpectante, & creditor non cõtradixit &c. id enim nihil videtur facere quo ad alios debitores abſentes, vt videatur creditor diuiſiſſe debitũ, ẽt quò ad eos. Aliter etiã conatur reſpõdere ibi Deci. col. 1. dicẽs, ꝙ re vera ille tex. habet difficultatem, & vult eum nouo modo intelligere, negando ꝙ ibi probetur factam eſſe diuiſionẽ debiti, nam tex. loqtur ſub cõditione, ſi id probatum erit &c. ſed quod ait Deci. nihil cõcludit, propter id, quod modo deduxi contra Iaſ. Aliter etiã ibi intelligit Curt. iun nu. 6. videlicet fingẽdo caſum, ꝙ eſſent duo debitores tãtum, & videtur fuiſſe intelligẽtia Pauli Pichi, de qua etiam ibi per Alciat. col. pen. & fin. Sed eſt abſurda, & de indubitabili, quia ſi duo tantum ſunt debitores, & vnus iam ſoluit dimidiam partem, cui dubium, ꝙ alius nõ poteſt conueniri niſi pro alia dimidia parte: & id fit non ratione alicuius pacti, ſed fit ratione manifeſta, quia ille creditor non remanet creditor niſi pro illa dimidia. Puto igitur, ꝙ tex. & in. l. 2. & in d. l. ſi creditores, poſſint nouo modo declarari,
84 coſtituendo prius præſuppoſitum, ꝙ † pacta ſolent prodeſſe aliquando illis tantum, cum quibus ſunt facta, & hoc eſt verũ regulariter. l. ſi vnus. §. ante omnia, & ibi glo ſ. de pac. aliquando proſunt etiam alijs perſonis, quamuis non ſint facta cum eis neq; expreſsè, neq; tacitè. l. ſi tibi decem. §. pactum conuentum eo. tit. de pac. vbi pactum ſiue in rem ſiue in perſonam conceptum prodeſt (ſaltem excipiendo) ſingulari ſucceſſori, probatur etiam in. l. & hæredi. §. in his eo. tit. de pac. vbi generaliter pacta in rẽ cõcepta ꝓſunt omnibus illis perſonis, quibus vt proſint, intereſt ipſorũ paciſcentiũ, proſunt enim correis debendi, & fideiuſſoribus, vt ibi habetur, & de fideiuſſore traditur etiam in d. l. ſi vnus. §. ſi cum reo, vbi redditur ratio, videlicet ꝙ non paciſcimur alijs, ſed nobis conſulimus, & habetur etiã in. l. fin. eo. tit. & multa exempla ponit glo. in d. §. ante omnia, & omnes iſti caſus procedunt, quãdo intereſt pecuniariter, non autem quando intereſt propter ſolam affectionem. l. fideiuſſoris, vbi glo. & Bar. eo. tit. ff. de pac. Igitur in d. l. 2. & d. l. ſi creditores pactum factũ, ſcilicet tacitè, inter duos pſentes vel corpore, vel facto aliquo, prodeſt alijs perſonis omnino abſentibus, & cũ quibus nihil penitus fit, prodeſt, inquam, nõ quia cẽſeatur factũ cũ eis, nã id eſt impoſſibile, ſed eis ꝓdeſt, quia extẽditur

ad eas, & pręſtat eis exceptionē ex veriſimili mē-
te illorū paciſcentiū, quia vt iſtis proſit, intereſt il-
lorū, qui ſibi paciſcūtur, adeo ꝙ niſi iſtis perſonis
ꝓdeſſet, eſſet pactū eluſoriū illi pſonę principali,
ſcilicet eluſoriū vel in totū, vel in partē, exemplū
patet imprimis in alio caſu, videlicet in pacto fa-
cto cū debitore principali, q̃ pſtiterat fideiuſſorē,
haberet enim fideiuſſor regreſſū cōtra principalē
ſtatim, ſi nō ꝓdeſſet ei pactū, ideo ꝓdeſt d.l.fin.ſ̃.
de pac. & idē patet in duobus reis debēdi. Ita igi-
tur in d.l.2.C.de pac tacitū pactū factū inter cre-
ditores, & emptorē prodeſt vēditori, quia alioqn,
ſi nō prodeſſet, & vēditor moleſtaretur à credito-
ribus, haberet regreſſum cōtra emptorē d.l.2.C.
de hære. vendi.l. hæreditatē.ff.de dona. intereſt
enim emptoris ſe tantū cōueniri, quia ipſe melius
defendet negotiū, cū ad eū ſpectet in effectu, dein-
de ſi venditor cōueniretur, quamuis vnica ſolutio
ſufficeret, tamen fierent fortaſſe expenſæ in iu-
ditio, ad quas poſtea teneretur emptor vltra
ſortem principalem, ſicut etiam teneretur ad om-
nia damna, quæ paſſus eſſet venditor, & hanc
intelligentiam fortè ſenſit Alex. in d.l.2. dum
adducit tex. in d.l. & hæredi.§.fin. & clarius re-
fert ibi Deci.col.3.& conatur reprehendere, ſed
malè. Et quò ad d.l.ſi creditores prodeſt pactum
abſentibus, quia id intereſt illius debitoris, qui
fuit primo loco conuentus, & cum quo fuit fa-
ctum tacitum pactum, deducendo, vt ibi per Cur-
85 tium nu.8.nam ſi fingamus caſum † in tribus de-
bitoribus ſingulis obligatis inſolidū (vt eſt ne-
ceſſariū eū fingere in tribus, ſeu pluribus, cū non
poſsit fingi in duobus, vt ſupra dixi) puta in ter-
centum, quorū vnus cōuentus à creditore ſolnerit
centū pro ſua portione, certè ſi volumus, ꝙ ea di-
uiſio debiti ꝓſit omnino ipſi debitori, qui iā ſol-
uit, vt nullo tēpore poſsit ex ea cauſa cōueniri ab
aliquo ad ampliorē ſummā illis centum, quę iam
ſoluit, neceſſe videtur fateri, ꝙ talis diuiſio cēſea-
tur etiam facta cum ſingulis alijs correis, quia ſi
non cenſeretur facta cum eis, & contingeret, ꝙ ex
ipſis duobus, qui non fuerunt conuenti ab initio,
vnus ſit ſoluendo, alius non, teneretur ille, qui
eſt ſoluendo, ad totam reſiduam ſummā, ideſt, ad
centum ex perſona ſua, & centum ex perſona al-
terius, qui non eſt ſoluendo, & iſtorum centū ſolu-
torū pro alio poſſet repetere dimidiā partē, ideſt,
quinquaginta ab illo primo, cū quo fuit factū pa-
ctū.l.1.C.de duo.reis ſtipulan. nō enim poteſt pa-
ctum vel tacitū, vel expreſſum factū inter eum, &
creditores nocere alijs perſonis, & eo ipſo ꝙ non
poteſt nocere alijs perſonis ſequitur, ꝙ non in to-
tum prodeſt ipſi paciſcenti, quia vltra illa centū,
quæ iam ſoluit, teneretur ad alia quinquaginta,
& ita de primo ad vltimum fit, ꝙ illud pactum
proſit alijs, quia intereſt etiam ipſius paciſcentis.
& hoc non debet eſſe mirum, quia videmus ali-
86 bi, ꝙ † ex perſona alterius quandoq; conſequi-
mur illud, quod ex noſtra non conſequeremur.l.

cū hæreditate.ſ̃.de acqui.hære.l. Ariſto, in fin.ſ̃.
quæ res pigno. obliga. late Iaſ. in.l.Imperium
col.3.ſ̃. de iuriſd. om. iudi. & in.l.ſi emancipati
col.1.&.4. vbi etiam Deci.nu.5.C. de colla. ergo
multo magis id fuit admittendum in caſu noſtro,
quo agitur etiam de intereſſe illius, ex cuius per-
ſona, & benefitio vtimur tali exceptione. Poteſt
etiam dici quo ad d.l.2. id quod ſenſerat ibi Bar.
licet ſtatim recedat, ꝙ ibi fuit factum tacitum
pactū inter creditores, & emptorē, quod pactū po-
ſtea prodeſt venditori, quia emptor videtur eius
ꝓcurator in rē tamē ſuā.l.ſed & ſi tātum in fin.ſ̃.
de pac. & ſequitur Pau.de Ca.in.l.ſi cū emptore
col.1. eo. tit. & in.l.2. col.1.C. de hære. vendi.
87 Et ex prædictis † infertur malè ſenſiſſe Bar. &
Alex. & alios Docto. in d.l.2. in fin. & in d.l.ſi
creditores, & Pau. de Ca in.l.1.§.pactum ſ̃.de
pac. & ibi Iaſ in.l.1.nu.6.dum dicunt, ꝙ in pacto
tacito non eſt neceſſaria præſentia perſonæ, non
enim videtur poſſe dari bona ratio diuerſitatis,
cur ea præſentia non ita ſit neceſſaria in pacto ta-
cito, ſicut in pacto expreſſo, cū regulariter ſoleat
eſſe par virtus taciti, & expreſſi, quinimo id vi-
deretur abſurdum, vt etiā ait Pau. de Ca. in d.l.
ſi cum emptore col.1.ff.de pac. ꝙ pactum taci-
tum, quod eſt debilius, debeat eſſe potentius, vt
proſit etiam abſentibus, & cēſeatur factum cū eis,
& vt ait Fortunius Hiſpan. in.l.itē q̃a in princ.ſ̃.
88 de pac. † expreſsio conſenſus nō eſt de eſſentia,
vel ſubſtantia pacti, ſed duntaxat de probatione,
quia ſi eſſet de ſubſtantia, ſequeretur, ꝙ nunquā
poſſet fieri vllum pactum, niſi per conſenſum ex-
preſſum, quod eſt contra multos textus, & per
conſequens malè loquitur Iaſ. in.l.1.in.1.nota.ſ̃.
de pac. & dicendum eſt clarius, vt modò deduxi,
ꝙ in dictis legibus tacitum pactum cenſetur fa-
ctum ſolum inter præſentes, ideſt, inter illas per-
ſonas, inter quas ſit actus puta conuentio iudicia-
ria, non autem cenſetur factum cum alijs perſonis
abſentibus, prodeſt tamen illis ex perſona eo-
rum, cum quibus fuit factum, quia ipſorum met,
cum quibus fuit factum, intereſt, vt illis proſit, vt
in d.l. & hæredi.§.in his.ſ̃ de pac. fateor tamen,
ꝙ dictū Bar. poſsit eſſe verū in ſe, ſcilicet ꝙ tacitū
pactū, in quo interuenit aliquod factum, non re-
quirit præſentiam perſonæ, vt in.l.qui ad cer-
tū.ſ̃.loca. ſed id nō ptinet ad illā.l.2, &.l.ſi credi-
tores, q̃a nullū factū interceſsit cū illis abſentibus.
Redeūdo autem ad ipſam opinionē principa-
lem, videtur etiam aduerſus cōmunem opi. vrge-
89 re tex. † in.l.2.§.voluntatem.ſ̃.ſolu. matri. ad-
ductus p Deci.in d rubri. videtur enim velle ille
tex. ꝙ appellatione cōſenſus nō veniat taciturni-
tas alicuius pñtis, & videtur velle, ꝙ appellatione
ꝯſenſus veniat ꝯſenſus expſſus, nō q̃dē ſolū expſ-
ſus verbis, vt vult Deci. ita ꝙ ille tex. nihil facit
ꝓ Decio, ſed vel expſſus verbis, vel expſſus nu-
tu, aut ſigno aliquo, vel etiā tacitus, qui indicetur
aliquo facto. ſed ꝓ vera itelligētia illius tex. dicē-
dum eſt,

dum eſt, ꝙ nihil facit pro cõmuni opi. neqꝫ pro
opinione Decij contra cõmunem, neqꝫ etiam pro
mea ſupradicta ꝯtra cõmunẽ, nã Iuriſcõſultus ibi
90 † duplici modo loqtur de cõſenſu, videlicet vno
modo i verbo, vt ꝯſentiat, & alio modo in verbo
videri ꝯſentire patri, & in prima acceptione loq-
tur de ꝯſenſu vero, ſiue ſit expreſſus, ſiue ſit taci-
tus, qcqd ibi dicat glo. ideſt, loquitur de quolibet
cõſenſu, q vere habet animũ pſonæ cõſentientis,
& q indicatur vel verbis, vel facto aliquo, vt pa-
riter capitur io. l. in adoptionibus .ſ. de adop. in
ſecũda vero acceptione loqtur de cõſenſu gene-
raliter, & improprie, & appellat cõſeoſum quicqd
nõ eſt ꝯtradictio, etiã ſi nõ ioteruẽniat animus illi-
us pſonæ, de qua agitur, vt ibi euidẽter patet de
91 iſta acceptione, dum ait tex. ꝙ † etiã filia furioſa
habetur ꝓ cõſentiente, & tamen alibi extant iura
vulgaria in cõtrariũ, ꝙ furioſus nõ habet cõſen-
ſum, & æquiparatur abſenti. l. 2. §. furioſus ſ. de
ꝯcura. & l. 2. §. furioſus. ſ. de iu. Codicil. & ſatis
colligitur ex Bar. in d. §. voluntatẽ in. 3. & 4. op-
po. & de huiuſmodi lata ſignificatione vocabuli
ꝯſenſus habetur etiã in. l. in ſpõſalibus ſ. de ſpõ-
ſal. q̃uis re vera nõ ita late ibi ponatur, ſicut po-
nitur in d. §. voluntatẽ, & tex. in d. §. voluntatem
relinquit nos incertos, nunquid appellatione con-
ſentientis cõprehendatur ille, q eſt pſens, & intel-
ligit, & tacet, qa dũ facit tranſitũ ab illis, qui con-
ſentiũt, ad illos, q habẽtur pro nõ cõtradicẽtibus
improprie, omittit caſum mediũ, ideſt, illorũ, qui
ꝓprie nõ ꝯtradicũt, videlicet q intelligũt, & tacẽt.
92. Videtur itaqꝫ ex prędictis † poſſe defendi prę-
dicta opinio ꝯtra cõmunẽ, videlicet ꝙ pſens, & ta
cẽs nõ habeatur pro conſentiẽte, & acceptãte, ſeu
contrahente, etiã ſi agatur de eius vtilitate, quia
in qualibet obligatione, & quolibet pacto requi-
ritur animus vtriuſqꝫ partis, & affectus earũ, & ꝙ
ita agatur inter eas. l. obligationũ ſubſtãtia. §. nõ
ſatis, & §. verborum, & l. in omnibus rebus. ſ.
93 tit. 1. & ita † ad hoc vt ſit pactũ, requiritur con-
ſenſus verus, qui ſit expreſſus, non quidem ſolis
verbis, vt volebat Deci. ſed ſit vel expſſus ver-
bis, vel ſit expreſſus nutu, aut alio ſigno ſimili,
vel ſit tacitus, qui tamen indicatus ſit aliquo fa-
cto, vt in. l. 2. & l. 4. ſ. de pac. vbi glo. in verbo,
& mutus, & d. l. item queritur. §. qui impleto,
cum. l. ſequen. & d. l. qui patitur, ſecus autem
ſi nullo ſigno, vel inditio conſtet de tali con-
94 ſenſu. Et ita † conſiderari poteſt, ꝙ in con-
ſenſu dantur quatuor gradus, quinimo quinqꝫ,
primus, qui pertinet ad conſenſum expreſſum
verbis, & ille eſt certiſsimus. Secundus, qui per-
tinet ad expreſſum nutu, vel alio aliquo certo fa-
cto, puta ſi quis interrogatus, an velit vendere
rem, oblato certo pretio, tradat ſtatim rem, &
accipiat pecunias, nullis prolatis verbis argu.
tex. in. c. nec ſolo. 12. q. 5. & eſt glo. communi-
ter approbata in. l. 4. in verbo, & mutus, ſupra
de pac. quæ ait, quòd habetur pro conſenſu
expreſſo id, quod nutu indicatur, idem ta-
men puto de facto, ꝙ ſit certiſsima demonſtra-
tio conſenſus, vt in exemplo, quod ſupra poſui,
facit tex in. l. Paulus, infra rem rat. habe. l. reſti-
tuta. ſ. ad trebel. & l. 1. §. quamuis autem ædi-
ctum. ſ. de colla. bon. Tertius gradus, qui per-
tinet ad conſenſum tacitum indicatum facto
aliquo, non tamen omnino concludenti, niſi
iuuaretur præſumptione legis, vt in d. l. 2. & l.
4. ſ de pac. & in d. §. qui impleto. Quartus gra-
dus videtur pertinere ad illum conſenſum, de
quo hic diſputamus, videlicet quando interue-
nit ſola præſentia cum taciturnitate, & intelli-
gentia, & vtilitate, ſed nulla interueniunt ver-
ba, nullum ſignum, nullum factum, & iſte eſt ca-
ſus dubius. Quintus gradus cõſenſus improprie,
quãdo aliqs nõ ꝯtradicit, & nõ intelligit id, quod
agitur, vt contingit in furioſo d. l. 2. §. voluntatẽ.
95 Si tamẽ † volumus defendere cõmunem opi-
nionẽ, ꝙ pſentia cũ vtilitate, & taciturnitate ꝓbet
ꝯſenſum, dici põt facere pro ea cõmunes regulas,
96 videlicet † ꝙ vnuſquiſqꝫ pręſumitur velle illud,
quod eſt ſibi vtile. l. 1. ſ. de mili. teſta. & l. 2. & l.
ſoluẽdo. ſ. de nego. geſt. & nemo pſumitur ꝓdi-
gus vel iactator bonorum, vel iuriũ ſuoꝝ, vel ſuæ
vtilitatis. l. cũ de indebito. ſ de ꝓba. & ſicut in. l.
ſpecies acqrẽdi, infra de acceptila. dicitur, ꝙ libe-
rari ab obligatione eſt ſpecies acqrẽdi, ita quoqꝫ
reijcere emolumentũ oblatũ eſt ſpecies diſsipãdi,
& ꝙ in dubio illud cẽſetur eſſe vtile alicui, qd cõi
iuditio cẽſetur eſſe vtile, ſicut ẽ cõuerſo illud cẽ-
ſetur eſſe dãnoſum, quod cõmuni iuditio, & eſti-
matione eſt damnoſum, vt patet ex traditis per
Docto. in probatione intereſſe in. l. vnica. C. de eo
quod inter. & ex his, quæ tradũt in ꝓbatione ali-
cuius ptij in. l. ptia rerũ. ſ. ad leg. falcid. & ex his,
q̃ tradũt in probãda læſione ex aliquo cõtractu in
97 . l. 2. C. de reſcin. vẽdi. & † lucratiua, vel onerоſa
cauſa dicitur illa, quæ cõmuni iuditio, & æſtima-
tione legis habetur pro tali. l. ex promiſsione. ſ.
tit. 1. late Iaſ. in. §. itẽ ſi quis in fraudẽ à num. 29.
vſqꝫ ad numerũ. 33. Inſtit. de ac. Itẽ ꝓ ea cõmuni
poteſt retorqueri id, quod ſuperius deducebã ex
Bar. in d. l. q̃ dotis nu. 23. verſic. ſi vero cõtradi-
cẽdo & nu. 24. ꝙ ſi tacẽs pſumitur cõſentire, cum
tractatur de amiſsione rei ſuæ, quando. ſ. poterat
impedire, debet multo magis cẽſeri ꝯſentire vbi
tractatur de acqrẽdo, habet enim hoc argumentũ
duplicẽ vim, nã ſub eo arguitur à ꝯſenſu in dãno
ad ꝯſenſum in lucro, itẽ arguitur ab amiſsione rei
iã acquiſitæ ad acqſitionẽ nouæ alicuius rei. Itẽ
pro ea cõmuni ſatis vrget tex. in d. l. donationes
. §. ſpecies. ſ. de dona. quia quicqd de illo tex. ſu-
pra dixerim, re vera ibi ex parte illius filiæ nihil
penitus interuenit, niſi præſentia, & cõſenſus cum
præſumptione vtilitatis. Poteſt etiam pro iſta cõ-
muni induci tex. in d. l. 2. §. voluntatem, arguen-
do à ſufficienti partium enumeratione, nam ab
vna parte conſtituuntur illi, qui nõ contradicunt,

& improprio modo, velut furioſi, & ab alia ponũ-
tur illi, qui conſentiũt, & ſub iſtis, qui conſentiũt,
videntur etiã cõprehendi illi, qui tacent, & intel-
ligũr, nã nõ facile eſt credendũ voluiſſe iuriſcon-
ſultũ aliquẽ caſum ibi omittere. Et vlterius pro
cõprobatione huius cõmunis, & pro declaratione
iſtius materiæ conſiderandũ eſt, ꝙ quemadmodũ
98 † in vltimis voluntatibus teſtator cenſetur aliqd
diſpoſuiſſe, quãuis nõ ſit verũ, ꝙ ita omnino diſ-
poſuerit, ſed quia probabile, & veriſimile eſt, ꝙ
ita voluerit diſponere, & ꝙ ita ſenſerit, ideo lex
interpretatur, ꝙ ita omnino diſpoſuerit .l. cum
ꝓponeretur. ſ̄. de lega. 2. cũ multis alijs ſimi. ſci-
licet quãdo cõiecturæ ſunt probabiles, vt per Iaſ.
99 in .l. poteſt col. 2. ſ̄. de vulga. ita quoq; † in ta-
cito pacto, quod fit ſine verbis, & ſine nutu, ſed
prouenit ex aliquo facto iuxta tex. in d. l. 2. & l.
4. ſ̄. de pac. & in d. l. item queritur. §. qui impleto
cũ l. ſequen. & l. qui patitur, cũ alijs ſimi. nunquã
adeſt conſenſus certus, & omnino concludens, ſed
ſemper indiget, & ſuſtinetur auxilio, & interpre-
tatione legis. dato enim, ꝙ creditor reddat debi-
tori cautionẽ, ſeu inſtrumentũ, nõ ſequitur neceſ-
ſariò, ꝙ voluerit ei remittere debitũ, ſed quia id
eſt multũ veriſimile, ideo lex interpretatur, & p̄-
ſumit eũ ita voluiſſe, ſic & ĩ. §. qui impleto ex eo
ꝙ finito tẽpore primæ cõductionis perſeuerat ta-
citè cõductor in detinendo rẽ conductã, & locator
patitur eũ ita perſeuerare, nõ ſequitur neceſſariò,
ꝙ vterq; eorũ habuerit voluntatẽ renouandi cõ-
tractũ, poteſt enim id fuiſſe factũ ob negligentiã,
tamẽ quia eſt ꝓbabile, & veriſimile, ꝙ eſſet vti-
le vtriq;, & ꝙ dedita opera vterq; tacuerit, pro-
pterea lex præſumit, ꝙ voluerint renouare con-
tractũ, mouetur q; lex ex alia præſumptione re-
gulari, ꝙ negligentia in dubio nõ præſumitur. &
optimũ aliud exemplũ colligi poteſt ex .l. qui in
futurũ. ſ̄. de pac. & pari ratione fundatur pactum
tacitũ, de quo in d. l. 2. C. de pac. ſcilicet pactum,
quod verè cenſetur fieri inter creditores, & em-
ptorẽ, qui ab eis conuenitur, ex eo enim actu con-
ueniẽdi colligitur cõſenſus vtriuſq; partis ad pa-
ctũ, & tamẽ nõ eſt certus, & omnino conſenſus, ſed
lex ita interpretatur, & hoc patet euidẽter ab ef-
fectu, nã ſi contingat, ꝙ emptor non ſit ſoluendo,
tunc nõ habet locũ ille tex. & ceſſat interpretatio
legis, quia ꝯtineret aliquid iniquitatis, vt ibi poſt
alios tradit Curt. nu. 15. & 16. de quo etiã tangũt
ibi Alex. & Deci. col. fin. quamuis loquantur alio
modo, & pariter in d. l. ſi creditores colligitur cõ-
ſenſus ad pactum, mediãte interpretatione legis.
Ita igitur & in caſu iſtius cõmunis opinionis dici
poteſt, ꝙ quãuis ille, qui eſt pręſens, & tacẽs, quã-
do agitur de eius cõmodo, nõ præbeat nobis cer-
tiſſimũ argumentum ſui conſenſus, tamẽ quia eſt
plurimũ veriſimile, ꝙ conſentiat, & eſt conforme
multis regulis, & coniecturis iuris ciuilis, ꝙ con-
ſentiat, propterea lex interpretatur, & præſumit,
ꝙ conſentiat. Et in his omnibus caſibus intelli-
gendũ eſt, ꝙ ſit verum pactũ, & verus conſenſus,
quãuis lex eum adiuuet, nõ antẽ eſt intelligendũ,
ꝙ ſit pactũ introductum à lege tantum, vt eſt in-
troductum in quaſi cõtractibus, vt in his termi-
nis bene aduertit Galiaula hic nu. 17. & Fortuni-
us hiſpan. in d. l. 1. nu. 11. ſ̄. de pac. & ſimilem di-
ſtinctionẽ videmus fieri in vltimis voluntatibus,
100 aliquãdo † enim lex diſponit, & interpretatur,
ꝙ teſtator ita cogitauerit, aliquãdo verò lex di-
ſponit certa, ꝙ teſtator nõ id cogitauit, ſed inter-
pretatur, ꝙ ſi teſtator id cogitaſſet, ita diſpoſuiſ-
ſet, ita Pau. de Ca. in. l. fi. C. de inſtitu. & ſubſtitu.
& Bar. ĩ. l. Cẽturio nu. 21. & 22. ſ̄. de vulga. & ĩ. l.
in teſtamẽto la. 1. nu. 3. C. de mili. teſta. & id etiã
quãdoq; cõtingit ĩ cõtractibus iuxta glo. in. l. tale
pactũ. §. fi. ſ̄. de pac. & ex prædictis ſatis etiã põt
colligi reſpõſio ad illa, quæ ſuperius deduxerã.
101 Infertur etiã ex prædictis † malè ſenſiſſe De-
ciũ in d. rubri. C. de pac. dum ait, ꝙ donatio cauſa
mortis, quæ poteſt hodie fieri pacto nudo, vt per
glo. in .l. cũ pater. § meuio in verbo donabat. ſ̄.
de lega. 2. & glo. in. l. 2. in fin. C. de in. dot. Ange.
Aret. in. §. in perſonã col. 5. Inſtitu de ac. & idẽ in
tit. de dona. in princ. ad ſimilitudinẽ ſcilicet do-
nationis inter viuos .l. ſi quis argentũ. §. fin. C. de
dona procedat in pacto nudo habẽte verũ, & ex-
preſſum cõſenſum, nõ autẽ procedat in pacto nu-
do tacito nõ habente expreſſionẽ cõſenſus, præ-
ſertim quãdo nihil interuenit, niſi præſentia do-
natarij cũ taciturnitate, quia ſecundũ eũ eſt pactũ
impropriè, & idẽ etiã repetit ipſe Deci. in. l. ſemp
qui nõ prohibet, infra de reg. iu. & conſ. 245. col.
pen. poſt Areti. in. l. 2. col. 1. in fin. ſ̄. de lega. 1. pa-
tet enim cõmunẽ eſſe in cõtrarium, vt per omnes
Docto. moder. in d. rubri. C. de pac. & multos hic
poſt Ange. cõſ. 183 ex themate col. 1. & Soci. cõſ.
112. multũ col. 4. primo vol. quia etiã cõmuniter
eſt reprobatũ eius præſuppoſitũ, ꝙ conſenſus ta-
citus nõ ſufficiat ad pactũ, & ſi talis cõſenſus ſuf-
ficit ad donationẽ inter viuos d. l. donationes. §.
ſpecies. ſ̄. de dona. & ex rationibus ſupra dedu-
ctis, debet multo magis ſufficere ad donationem
cauſa mortis. Nõ obſtat dictũ Bar. in. l. ſi tibi de-
cẽ in fine princ. & clarius in. l. iuriſgentiũ. §. qui-
nimo col. fin. verſic. vltimo oppono, & ibi Alex.
in. §. ſed cũ nulla col. 1. ſ̄. de pac. reſpõdetur enim,
ꝙ loquũtur nõ de pacto præſumpto, ſed de præ-
ſumpta, & incerta donatione, ideſt, quãdo nõ cer-
tò conſtat, ꝙ quis velit donare, tunc enim, ne cõ-
currant duo ſpetialia, procedit eorũ dictum, & ita
ceſſat obiectio Areti. in. l. 2. col. 2. ſ̄. de lega. 1. Et
hæc cõmunis opinio cõtra Deciũ de plano pro-
cedit, ſi loquimur de pacto tacito, quod colligitur
ex aliquo ſigno, vel ex aliquo facto, ſi verò non
conſtet de conſenſu, niſi ex ſola præſentia cum
taciturnitate, & vtilitate, res eſt magis dubi-
tabilis, vt latè ſupra deduxi, communis tamen
opinio eſt etiam eo caſu contra Decium.
102 Reſtat † ſcire (quod attinet ad pollicitationẽ)
eſſe

eſſe dubitationem apud Docto. aliquos, nunquid
poſsit fieri reipublicæ abſenti, itē eſſe dubitatio-
nem apud alios, nunquid poſsit fieri reipublicæ
præſenti, & de prima dubitatione tractat Iaſ. hic
col. 2. nu. 7. dicens videri prima facie, ꝙ nō valeat
pollicitatio facta reipub. abſenti propter tex. in. l.
charidemus, infra de pollicita. q tex. torquet om-
nes Docto. & pertinacius etiā id affirmat Crotus
hic in 2. lectu. col. 2. ſed cōcludendo dubitandū nō
eſt, quin poſsit fieri pollicitatio reipublicæ abſen-
ti, quia cum ad ſubſtantiā pollicitationis nō requi-
ratur cōſenſus vtriuſq; partis ab initio ſed ſuffi-
ciat ſolius offerētis promiſsio, vt patet ex diffini-
tione pollicitationis, non videtur poſſe dari ratio
diuerſitatis, cur nō ita poſsit fieri pollicitatio rei-
publicæ abſenti, ſicut præſenti, itē caſu quo va-
leat pollicitatio facta reipublicę præſenti, neceſſe
ſit, ꝙ non cōſtet rempublicam ſtatim conſentire,
quia ſi conſtaret de eius cōſenſu, eſſet pactum, &
non pollicitatio, videtur ſequi de plano, quòd
præſentia reipublicæ non eſt neceſſaria, quia eti-
am quando eſt præſens, nihil operatur eius præ-
ſentia, & ad hoc facit tex. in d. l. 2. §. voluntatem
ſ̄. ſolu. matri. vbi furioſus admittitur, & habe-
tur in illo caſu pro conſentiente, quia non requi-
ritur propriè conſenſus, & tamen furioſus ſo-
let haberi pro abſente. l. 2. §. furioſus. ſ̄. de iu.
codicil. & l. vbi non voce infra de reg. iu. &
quòd valeat pollicitatio facta reipublicæ ab-
ſenti, ſatis patet ex. l. ſeptitia eo. tit. de pollici-
ta. vbi verba non diriguntur erga rempublicam,
quinimo præſupponitur euidenter factam polli-
citationē non præſentibus illis decē primis viris,
adminiſtrantibus rempublicā. pręterea cū votum
fiat Deo, & ita fiat abſenti, ſcilicet intelligendo de
abſentia, vel pręſentia ſubiecta ſenſibus, & votū
ſit ſpecies pollicitationis, vt ſupradictum eſt, ergo
103 &c. Non obſtat † tex. in d. l. charidemus, quia ei
aſsignantur multæ reſponſiones, vna hic per Iaſ.
quæ nihil valet, ait enim Iaſ. nō valere in caſu illo
pollicitationē, quia nō eſt facta in honorē publicū,
non enim eſt bona reſpōſio, cū falſum ſit præſup-
poſitum, & dictū Iaſ. nā valet pollicitatio vel quā-
do ſit ob cauſam, quæ reſpicit vtilitatē pollicētis.
l. 1. §. nō ſemper eo tit. vel quæ reſpicit vtilitatē
reipublicę, etiam ſi nō agatur de honore aliquo. l.
propter incendiū, & l. ob caſum eo. tit. ēt ſi ſit cer-
tamen, dūmodo ſit licitum d. l. ſeptitia in fin. Ali-
ter reſpōdet Galiaula hic nu. 14. dicēs, ꝙ ille tex.
nihil facit ad probandū, ꝙ pollicitatio non poſsit
fieri abſenti, nā cū ibi interuenerit epiſtola, perin-
de eſt quo ad effectū, ac ſi fieret pręſenti, quia per
epiſtolā poteſt contrahi pactū (quod fortius eſt)
& quilibet alius cōtractus iuriſgentiū. l. 1. in fin. ſ̄.
de contrahen. emp & l. 2. ſ̄. de pac. quia coniun-
gitur cōſenſus tēpore acceptæ epiſtolæ. l. qui ab-
ſenti in princ. ſ̄. de acqui. poſſe. cum ſcilicet is, qui
accipit epiſtolā, nō proteſtatur expreſsè ſe eam nō
acceptare. l. ſi filiusfamilias la. 2. ſ̄. ad macedo.

Bar. in. l. quo enim. §. 1. infra rem rat. habe. Et in
hoc bene loquitur Galiaula ad remouendū obie-
ctionē ex prædicto textu deductam, nō tamē ali-
ter declarat quid velit tex. & bene etiam ait Ga-
liaula, ꝙ Bar. in d. l. charidemus videtur ſentire,
ꝙ ille tex. loquatur de pacto, & non de pollicita-
tione. Sed & contra Galiaulā dici poteſt, ꝙ epi-
ſtola non ſemper pertinet ad pactum, nā ſi demus
caſum, ꝙ ille, cui fuit ſcripta, proteſtetur ſe velle
deliberare, & ita nō acceptet ſtatim, ſed ex inter-
uallo, tunc nō erit pactū, ſed pollicitatio. Reſpō-
detur tertio modo per Budeū in ſuis annota. ꝙ il-
le tex. debet intelligi de munere, ideſt, de ſpecta-
culo, ſcilicet illicito, velut eſt munus gladiatoriū,
de quo in. l. 1. C. de gladiato. lib. 11. ſed non vide-
tur tuta reſponſio, quia quamuis non valeat pol-
licitatio ad editionē eiuſmodi munerū: ſeu ſpecta-
culorū, quæ non ſunt licita, ſicut etiā nō valet le-
gatū. l. legatū. §. fin. īfra de admi. rerū ad Ciuita.
perti. & l. legatū. ſ̄. de vſufruc. lega. valet tamē
pollicitatio, quādo munus, ſeu ſpectaculū, ſeu cer-
tamē eſt licitū d. l. ſeptitia eo. tit. de pollic. cū itaq;
aliquādo valeat pollicitatio ad talia munera, &
aliquando nō valeat, videtur violari ille tex. per
Budeum, intelligēdo eum de muneribus illicitis,
cum tex. loquatur ſimpliciter, & credēdum eſt il-
lum tex. habere aliquā aliam rationē. Itē à cōtra-
rio ſenſu præſupponeretur, ꝙ ſi præſens aliquis
promitteret ex cauſa illiciti muneris, teneretur,
quod eſt abſurdū. Quarto modo reſpōdet Ripa
hic nu. 26. ꝙ epiſtola non fuerat directa reipubli-
cæ, ſed ad aliā perſonā, puta ad amicū aliquē ip-
ſius, qui eā ſcripſerat, & qui pollicebatur aliquid
erga rempublicā. quæ reſponſio prima facie vi-
detur diuinatiua. Sed diligentius ſuper ea conſi-
derādo, videtur ſatis conuenire verbis illius tex.
nā tex. ille nō ſimpliciter loquitur de epiſtola, ſed
de ea, quā aliquis abſens emiſsit, quæ verba de-
notant aliquid amplius, quā quòd ſcripta fuerit
epiſtola reipublicæ, cum enim dicatur ibi fuiſſe
emiſſam epiſtolam, videtur præſupponi, quòd
non fuerit directa ipſi reipub. ſed ad eius notiti-
am deuenerit, & tanquam publicè fuerit mani-
feſtata, quia ſi fuiſſet ſcripta ipſi reipublicæ, non
diceretur fuiſſe emiſſa, propriè loquendo, ideſt,
publicè manifeſtata, cū modus ſcribendi epiſto-
las videatur non publicè, ſed tecta ac ſecreta via
expediri. ſi autē verū eſſet, ꝙ directa nō fuiſſet
epiſtola reipublicæ, videretur eſſe verū id, quod
præſupponit Ripa, videlicet ꝙ epiſtola non ob-
ligaret, quia cum ſcripta ſit tertiæ perſonæ, non
cēſetur cōtinere deliberatam voluntatē, ſeu pro-
miſsionem argu ex. §. quod ſi quis ſibi Inſtitu. de
inutil. ſtipu. Poſſet etiā & quinto loco dici, ꝙ pol-
licitatio facta reipublicæ, ad hoc vt aliquem ob-
liget, debet fieri in ciuitate ipſa, vel municipio,
vbi viget reſpublica, ita enim videntur innuere
aliquot tex. videlicet tex. in. l. de pollicitationi-
bus eo. tit. qui videtur habere verba ad hoc ſatis

 clara,

clara, dum ait, de pollicitationibus in ciuitate
factis &c. ad idē etiã videtur rendere tex. in l. ex
pollicitatione eo tit. in verbis illis, apud rempu-
blicã fecit &c. Idem, & clarius, videtur velle, &
bis dicere, ſecũdũ vnũ ſenſum, tex. in l pen. eo. tit.
ſcilicet ſi verba illa, in aliqua ciuitate, referuntur
ad verbum promiſſerit, & hoc ſenſu optimè cum
illis textibus cõueniret tex. in d.. l. charidemus, ꝙ
ſi ꝓmiſsio nõ eſt facta in ciuitate, vel municipio,
ſed facta ſit extra territoriũ, nõ obligat, neq; mi-
randum eſſet de huiuſmodi reſtrictione, quia cũ
pollicitatio facta reipublicæ obliget cõtra cõmu-
nes regulas obligationũ, meritò debet ſtrictè talis
cõſtitutio interp̃tari, vt pari ratione videmus in ea
materia pollicitationũ traditas fuiſſe deciſiones
quaſdã ſatis remotas à cõibus regulis iuris, vt fa-
cilè patet cuilibet pcurrenti ipſum tit. de pollicita.
De alia verò dubitatione ex duabus ſupradi-
104 ctis, videlicet † nunquid pollicitatio poſſit fieri
reipublicæ pręſenti, latè tractat Fortunius hiſpan.
in d. c. t. a nu. 15. vſq; ad nu. 16. cõtendens eam nõ
poſſe fieri præſenti, & adducens inter cætera hanc
rationē, quia ille, qui promittit aliquid alicui præ-
ſenti, cenſetur habere animũ faciendi pactũ, cũ ſo-
leant pacta fieri inter præſentes, ideo cũ actus non
valeat in vim pacti, non debet etiã valere in vim
pollicitationis, quia id non conuenit animo ipſius
105 promittentis, & deberet eſſe locus regulæ, ꝙ † ſi
illud, quod ago, nõ valet vt ago, nõ etiã valet, vt
valere poteſt. l. 1. §. ſi quis ita, vbi late Bar & alij,
infra eo. tit. & l. an inutilis in princ. infra de acce-
ptila. & l. 1. §. eum qui inutiliter. ſ. de cõſtit. pecu.
Quæ ratio re vera eſt colorata, & vrget, & eius
diſſolutio dependet ab altiori diſputatione, vide-
licet ab articulo prædicto, nũquid ſi id, quod ago,
non valet vt ago &c. quod latiſsimè patet, vt cõ-
ſtat ex Docto. in d. §. ſi quis ita. Et quatenus at-
tinet ad rē noſtrã, concludendum eſt cum cõmuni
intelligentia Doctorum, ꝙ pollicitatio poteſt fieri
reipublicæ, etiã pręſenti, puta præſentibus Decu-
106 rionibus, † qui cēſentur repreſentare rēpublicã
iuxta glo. in rubri. C. quę ſit lon. conſue. & l. eum
pro quo, vbi etiã glo. ſ. de in ius vocan. ſcilicet
poteſt fieri, data habilitate terminorũ, ideſt, poſito
caſu, quo cõſtet eos non ſtatim acceptare promiſ-
ſionē, neq; etiã reijcere, nam cũ tali caſu nõ ſit pa-
ctũ, neceſſe eſt fateri, ꝙ ſit pollicitatio, cũ iam po-
namus pro expedito valere pollicitationes factas
reipublicæ, & poni poteſt exemplũ frequentiſsi-
mũ, & velut principalius cæteris omnibus, vide-
107 licet † quando aliquis pollicetur aliquid reipu-
blicæ ob honorē ſibi ab ea decretum, vel decernē-
dum l. 1. §. 1. eo. tit. nam cũ talis promiſsio non
ſit merè lucratiua reipublicæ (habet enim anne-
xũ onus decernēdi honorē) nõ poteſt reſpublica
quamuis præſens, & tacens cēſeri ſtatim conſen-
tire, ergo nõ eſt pactũ, ergo eſt pollicitatio, & mi-
rũ eſt in hoc propoſito, ꝙ Soci. hic nu. 14. dixerit
nõ dari pollicitationē factam reipublicæ, niſi ex
mera cauſa lucratiua, cõtrariũ enim patet ex tex.
prædicto, & paſsim per illũ titulũ, dũ tractatur de
pollicitatione ob honorē facta. l. toties. l. ex polli-
citatione. l. ſi quis ob honorem. l. Imperatores. l.
pen. eo. tit. deinde ꝙ pollicitatio poſsit fieri rei-
publicæ præſenti, ſolet adduci per Docto. tex. in
d. l. ex pollicitatione in verbis illis, apud rempu-
blicã fecit, quinimo propter illum tex. vult Cro-
tus hic in. 2. lectu. col. 2. eſſe intelligendũ nunquã
valere pollicitationē, niſi facta ſit reipublicæ prę-
ſenti, & ad hoc etiã adducebat tex. in d. l. chari-
demus. neq; quo ad tex. in d. l. ex pollicitatione
videtur eſſe bona reſpõſio ea, quã tradit Galiaula
hic nu. 33. in fin. dicēs poſſe intelligi pollicitationē
factã apud rempublicã, quia facta eſt ad eius vti-
litatē, & cõpetit actio reipublicæ, etiã ſi facta fue-
rit ei abſenti. l. id apud, infra de verb. ſigni. dico
enim, ꝙ in. l. id apud, ſit ea interpretatio, qa tra-
ctatur ſolum de effectu negocij, ſed in. l. ex polli-
citatione narratur factũ, dum ſcilicet dicitur factã
eſſe pollicitationē apud rempublicam, ergo debet
intelligi ea narratio, vt ſonãt verba, ideſt, coram
republica l. is apud quē. C. de eden. eſto tamen, ꝙ
ille tex. loquatur de pollicitatione facta reipubli-
cæ pręſenti, nõ tamen procedit ſupradicta opinio
Croti, nam cum veritas ſit poſſe fieri pollicitatio-
nem vtroq; modo, ideſt, & reipublicæ abſenti, &
reipublicæ præſenti, nullum poteſt conſtitui fun-
108 damentũ ſuper illo tex. Et generaliter † in vtro-
q; articulo ex duobus ſupra propoſitis habēdum
eſt pro expedito, quòd iura loquentia de pollici-
tatione facta reipub. præſupponunt ſemper duo,
videlicet diffinitionē pollicitationis, ꝙ ſit ſolius
offerentis promiſsio, & habilitatē terminorũ, pro-
pterea ſiue fiat pollicitatio reipublicæ præſenti,
ſiue fiat abſenti, nihil refert, dũmodo præſuppo-
nantur ea, quæ ſunt neceſſaria, ideſt, ꝙ ſit ſolius
offerentis promiſsio, & per conſequēs, ꝙ reſpubli-
ca nõ ſtatim, neq; cõſenſu cõiuncto acceptet eam
pollicitationē, ſed eã acceptet poſtea ex interual-
lo, & per conſequēs dici poteſt, ꝙ quãdo ſit polli-
citatio reipublicæ ob honorē aliquē decretũ, vel
decernendũ ipſi pollicenti, ſeu alteri perſonæ ad
eius petitionē, ſemper eſt pollicitatio, ſiue reſpu-
blica ſit abſens, ſiue ſit præſens, & taceat, quia cũ
nõ ſit cauſa merè lucratiua, nõ præſumitur ex ſo-
lo ſilētio cõſentire, ſi verò ſit pollicitatio ex cau-
ſa reſpiciēte ſolùm vtilitatē reipublicæ, vt in d. l.
propter, & in d. l. ob caſum, tũc dicendũ eſt eã de-
bere fieri reipublicæ abſenti, quia ſi eſſet p̃ſens, &
tacens, præſumeretur cõſentire, & ita eſſet pactũ,
non autem pollicitatio, poſſet tamē etiam eo caſu
valere facta præſenti, ſi contingeret id, quod di-
cunt Docto. in tertio exemplo, ideſt, ſi diceret reſ-
publica ſe neq; tunc acceptare, neq; reijcere, ſed
melius ſe deliberaturam. Ad argumentũ autem
109 ſupradictũ Fortunij põt reſpõderi, ꝙ † inter pol-
licitationē, & pactũ nõ eſt differētia adeo magni
momenti, vt cenſeantur duo penitus diuerſa, qui-
nimo

nimo cenſentur tanquã pars, & totam ſecundum
glo. in rubri. C. de dot. promiſ. quæ ait, ꝙ pollici-
tatio eſt pars pacti, propterea cum etiã in promiſ-
ſionibus ſtrictè interpretandis ſoleat ſub toto cõti
neri pars. l. 1. §. ſi ſtipulãti, infra hoc tit. ſequitur,
ꝙ ẽt ſi ille promiſſor habebat animũ faciendi pa-
ctum, nõ immutatur eius animus, ſi nõ fiat pactũ,
ſed redigatur res ad pollicitationem. vel ſi pericu
loſa eſt hæc reſpõſio, quia periculoſum etiã vide-
tur dictũ illius glo. in d. rubri. C. de dot. promiſ. ꝙ
pollicitatio ſit pars pacti, videntur enim duæ di-
ſpoſitiones ſeparate, cũ habeant formas diuerſas,
dici poteſt aliter, videlicet non eſſe verum, ꝙ ille
promiſſor habeat animũ præciſum faciẽdi pactũ,
videtur enim ſolũ hoc velle, quod denotant eius
verba, videlicet vti liberalitate erga rempublicã,
ſcilicet vel liberalitate mera, vel liberalitate pro-
pter honorẽ ſibi decernendũ. & quãuis ſi negotiũ
ageretur cũ priuata perſona, nulla naſceretur ob-
ligatio, niſi ſtatim illa perſona conſentiret, tamen
fauore reipublicæ ſpecialiter introductũ eſt, vt il-
le promiſſor maneat obligatus, etiã ſi reſpublica
ſtatim nõ acceptet. & ſtante hoc ſequitur, ꝙ ſicut
maneret obligatus, ſi feciſſet pollicitationẽ reipu-
blicæ abſenti, ita ẽt debet remanere obligatus, ſi
eã fecerit reipublicæ præſenti, & vnuſquiſꝙ præ-
ſumitur ſcire leges, & velle id, quod leges volunt,
& ita cũ pollicetur aliquid reipublicæ, cẽſetur fa-
cere veluti dedicationem quandã, vt in d. l. ſepti-
tia, & non ſe reſtringere ad cõmunes terminos iu-
ris, ideſt, non præciſè cogitare de forma pacti, vt
110 aſſerebat Fortunius. Cæterũ dum † Iaſ. hic col. 3.
adducit text. in. l. pen. C. de inſtitu. & ſubſtitu. ad
probandum ꝙ pollicitatio dicitur etiã, quãdo di-
rigitur præſenti, dũmodo contineat aliquod non
vtile illi præſenti, videtur malè loqui, nã ille text.
pertinet ad vltimas voluntates, ergo non ad præ-
ſentem materiã, deinde procedit ille tex. & quãdo
promiſſio continet dãnum, & quando etiã promiſ
ſio continet vtilitatẽ, vt ex eo patet, præſertim cõ-
iuncto tex. ad quẽ ſe refert ſcilicet tex. in. l. cũ pa-
ter. §. fin. de leg. 2. præterea nõ cõſtat ibi de præ-
ſentia partis. & in effectu vocabulũ, pollicitatio,
ponitur ibi pro vocabulo, promiſſio, ſimpliciter.
111 Quinto loco hic ponitur † per Docto. alia quæ-
dam generalis ſpecies conuẽtionis, quæ appella-
tur, conſtitutũ, non quidẽ conſtitutum, prout ſumi-
tur per Docto pro actu quodã transferendi poſſeſ
ſionem. l. quod meo, vbi Bar. ſ. de acqui poſſ. ſed
ponitur, vt eſt quædã conuentio, ſeu obligatio ex
conſtituta pecunia, iuxta tit. ff. & C. de cõſtitu. pe-
cu. & videtur id contingere, quando aliquis pacto
nudo promittit id, quod ipſe alicui prius debebat,
ſcilicet debebat vel ex alio pacto nudo, vel ex cõ-
tractu aliquo veſtito, vel promittit id, quod alius
prius debebat illi perſonæ, cui iſte promittit, vel
ſi debebat vni, promittat alij. l. 1. §. debitũ, & l. cũ
qui. §. quod exigimus. ſ. de cõſtitu. pecu. quorum
omniũ caſuum ponit declarationẽ Pau. de Caſt. in
d. §. quod exigimus, poſt ibi Bart. & ꝙ ſecunda
promiſſio fiat pacto nudo, patet ex . §. de ꝯſtituta
Inſtitu. de ac. vbi excluditur ſtipulatio. & fuit in-
troductus iſte modus à Prætoribus, vt patet ex
d. §. de cõſtituta, iuncto. §. præceden. patet etiam
ex d. l. 1. in princ. ſ. de conſtitu. pecu. Et videtur
112 † poſſe qualitercunꝙ diffiniri, ſeu deſcribi hoc
modo, videlicet ꝙ conſtitutũ eſt conuentio a præ-
toribus introducta, qua ꝓmittit aliquis pacto nu-
do id, quod prius erat debitũ, quæ diffinitio ſatis
probatur ex prædictis, neꝙ enim contingit dubi-
tare, quin conſtitutũ ſit cõuentio, cum habeat con
ſenſum duorũ vel plurium, & fidẽ, d. l. 1. in princ.
neꝙ etiã dubitãdum eſt, quin ſecunda promiſſio
debeat fieri pacto nudo, vt patet ex . d. §. de cõſti-
tuta, vbi excluditur ſtipulatio. nã ſi fortè obijcia-
tur, non eſſe bonã conſequentiã, conſtitutũ fit ſine
ſtipulatione, ergo fit pacto nudo, cum dari poſſint
multi alij modi contrahendi, & obligandi, qui nõ
habent ſtipulationẽ, puta ſi fiat promiſſio, ſeu for
ma alicuius cõtractus iuriſgentiũ, vel iuris ciuilis,
quia reſpondetur, ꝙ conſequẽtia eſt bona, ſtante
præſuppoſito, ꝙ talis modus eſt introductus à præ
113 toribus. Et † ratio, propter quã ex huiuſmodi ſe-
cundo pacto, quãuis nudo, oriatur actio, aſſigna-
tur cõmuniter per Docto. quia cum ſit geminata
promiſſio, arguit maiorem deliberationẽ. quã ra-
tionẽ conatur redarguere hic Iaſ. qa ea ratio præ-
114 ſupponit, ꝙ † omne pactum nudũ geminatum
producat actionẽ, vt etiam vidẽtur velle Docto.
magis cõmuniter, vt ipſe refert hic, & ſentit etiã
Alex. col. fin. nu. 15. & tradit idem Iaſ. in. §. in per-
ſonã nu. 47. Inſtit. de ac. & in. l. ſi pacto quo pœ-
nã col. 1. in. 2. nota. C. de pac. quod tamen videtur
falſum ſecundũ eũ, nam pactũ nudũ geminatũ tũc
producit actionẽ, quãdo tranſit in conſtitutũ, & in
conſtitutũ nõ tranſit, niſi fiat animo conſtituendi,
ideſt, cõfirmandi priorẽ obligationẽ, vt contendit
Iaſ. probare ex. l. ſi tibi C. loca. ſed id vltimum
tractabitur ſeparatim paulò inferius, & pariter,
an idẽ ſint conſtitutum, & pactũ nudũ geminatũ,
dicetur ſtatim . ſed quò ad reprehenſionẽ Iaſonis
prædictã dici poteſt eam non eſſe bonã, quia da-
to, ꝙ non omne pactũ nudũ geminatũ ſit cõſtitu-
tum, & dato, ꝙ nõ ſemper producat actionem, ſed
tunc tantũ eã producat, quando eſt geminatũ nõ
ſimpliciter, ſed eſt geminatum facta relatione ad
præcedens debitum, & ita quando eſt propriè cõ-
ſtitutũ, vt vult ipſe Iaſ. nõ tamẽ ob id ceſſat ratio
Doctorũ, nã ſatis eſt, ꝙ vbicunꝙ eſt conſtitutum,
ibi eſt re ipſa geminatio vel promiſſionis, vel ob-
ligationis, quo caſu negari nõ poteſt, quin maior
ſit deliberatio, Et forte melius poſſet impugnari
prædicta ratio Doctorũ, eo ꝙ cõſtitutũ non ſolum
ſit de eo, quod prius debebat ipſe promiſſor, ſed
etiã poteſt fieri de eo, quod debebat alius d. l. cũ
qui. §. quod exigimus, & tunc non videtur poſſe
dici maior deliberatio propter geminationẽ, cum
ſint diuerſæ perſonæ, quæ promittũt, adeo ꝙ
reſpectu

reſpectu animi, vel affectionis, ſeu deliberationis
nulla videtur eſſe geminatio: neq; hoc tollitur per
Deci. in. l. legẽ col. 1. nu. 13. C. de pac. dicentem, ꝙ
actio cõſideratur reſpectu actoris, id enim nihil fa
cit ad propoſitum deliberationis maioris, de qua
hic loquimur, nã deliberatio pertinet ad promiſ-
ſorem. Et (omiſſo Decio) ſi fortè reſpõdeatur, ꝙ
quãdo vna perſona promittit illud, quod iam de-
bitum eſt per aliũ, credẽdũ eſt, ꝙ id faciat ex vo-
luntate illius, & eo mãdante, argu. ex. l. qui pati-
tur. ſ. manda. poteſt replicari, ꝙ fit conſtitutũ ali-
quãdo etiã inuito primo debitore. l. vtrũ eo. tit. ſ.
de conſti. pecu. nec video, qd cõmodè poſſit reſpõ
deri pro defenſione ſupradictæ cõmunis rationis,
niſi fortè dicamus, ꝙ à cõmuniter accidẽtibus, ſeu
vt plurimũ, fit cõſtitutum propter debitũ præce-
dens ipſius conſtituentis, vel propter debitũ alte-
rius, qui tamẽ conẽtus eſt, ꝙ alius promittat iterũ
pro eo, & non ſolũ contentus, ſed præcibus impe-
trat, adeo ꝙ rarò contingit, vt quis promittat pro
alio inuito, vt docet experiẽtia. Vel niſi dicamus,
ꝙ prætores, qui ſolẽt conſiderare effectus rerũ, &
nõ ſubtilitates, vident, ꝙ quò ad ipſam rem, ideſt,
quò ad ipſum debitũ extat geminatio, & per cõſe
quens maior deliberatio, ſcilicet paſſiuè cã conſi-
derando, ideſt, ex parte ipſius debiti, ideo non ha-
bita ratione perſonarũ concelſerunt actionẽ &c. &
ad hoc tendit tex. in ſui ratione in d. l. eum qui. §.
quod exigimus, & in. l. hactenus eo. tit. Verũ eſt,
ꝙ ſecundum vltimã hanc reſponſionẽ non in totũ
defenditur cõmunis ratio, ſed plurimũ diminui-
tur obiectio prædicta. Et ex hoc, quod modo dictũ
eſt, ꝙ in cõſtituto cõſideratur res ipſa, ideſt, ꝙ iam
ſit debitum, non autẽ conſideratur perſona, infert
115 † Pau. de Caſt. in d. §. quod exigimus, ꝙ cũ quæ-
ritur, nunquid ſtatuta mercatorũ ſint ſeruãda non
ſolum corã iudicibus mercatorũ, puta conſulibus
eorũ, ſed etiã corã quibuſcunq; alijs iudicibus, iuxta
tradita per Bar. & alios in. l. 2. C. de conſtit. pecu.
ait, inquam, Paul. de Caſt. eſſe inſpiciendum, an
verba ſtatuti loquantur, ideſt, dirigantur in rem,
an in perſonam &c. vt ibi per eum.

Cæterũm quò ad alias duas dubitationes ſu-
perius incidẽter tactas, quarũ prima fuit, nunquid
116 † omne pactũ nudũ geminatum producat actio-
nem, etiã ſi non trãſeat in cõſtitutũ. Secunda, nun-
quid omne pactum nudum geminatum ſit idem,
quod cõſtitutum, quæ duæ dubitationes ſunt an-
nexæ, & inter ſe præiudiciales, nã ſi ſecunda reſol-
ueretur in partẽ affirmatiuã, ideſt, ꝙ quicquid eſt
cõſtitutum, ſit pactum geminatum, & è conuerſo,
ceſſaret penitus dubitatio prima. De ipſa prima
igitur dicẽdũ eſt, vt per Docto. in d. l. ſi pacto quo
pœnã, vbi ipſe Iaſ. meliori ordine loquitur, ꝗ hic,
& adducit duos illos tex, pro contraria opinione,
quos etiã adducit hic, ſcilicet text, in ipſa. l. ſi pa-
cto, & tex. in. l. ſi veritas. C. de fideicõ, & ad illum
tex, in. l. ſi pacto reſpondet ibi ipſe Iaſ. ꝙ quia ſe-
cundum, alias tertium pactum loquitur de pœna,
ideo in odium pœnæ pactum nudum, quãuis ge-
minatum, non producit actionẽ. & ad tex. in d. l. ſi
veritas reſpondet Deci. in d. l. legem col. 2. ꝙ in
caſu illius text. nullum continetur pactum, quãuis
cõtineatur naturalis obligatio ex vltima volun-
tate. Item ad tex. in d. l. ſi pacto poteſt reſpõderi,
vt hic dicunt aliqui moderni, quod geminatio fa-
cta fuit incontinenti, ideo non producit actionem
ſecundum communes opiniones.

De ſecunda vero dubitatione, ideſt, nunquid
117 † omne pactũ geminatum ſit cõſtitutum, & è cõ-
uerſo, de qua tractat Deci in d. l. legẽ, & ſatis im-
perfectè, dicẽdum eſt in primis, ꝙ ſi loquamur de
geminatione pacti proprio modo, ideſt, de ea, quę
fit inter eaſdẽ perſonas præcisè ab vtraq; parte,
ideſt, quãdo eſt idẽmet promiſſor, & idẽmet, cui
promittitur in vtroq; pacto, quod propriè requiri-
tur ad idẽtitatem vnius negotij, videlicet ꝙ ſit
eadẽ res, & eædemmet perſonæ. l. & an eandẽ. ſ.
de excep. rei iudi. tunc clarum eſt, ꝙ differunt, nã
conſtitutum eſt quid latius vno reſpectu, quia cõ-
prehendit omne pactum geminatum propriè, vel
impropriè, ideſt, ſiue ſit idem promiſſor in vtroq;
pacto, ſiue ſint duo diuerſi promiſſores, pactũ ve-
rò geminatũ propriè eſt quid ſtrictius, vt dictum
eſt, itẽ cõſtitutum eſt latius alio reſpectu, quia ha-
bet locum, ſiue primũ debitum ꝓueniat ex nudo
pacto, ſiue proueniat ex cõtractu veſtito, pactum
autẽ nudum geminatũ pręſupponit vtrunq; debi
tum prouenire ex pacto nudo, vt ſonant ipſamet
verba. ſi vero loquamur de pacto geminato qua-
litercunq;, & generaliter, ſiue per eundẽ promiſ-
ſorem, ſiue per duos, tunc res eſt magis dubitabi-
lis, & Docto. loquuntur varijs modis. Ego puto, ꝙ
cõſtitutum ſit quid ſtrictius, quã pactum eo modo
geminatum, nã conſtitutum requirit duo copulati
uè, videlicet geminationẽ, & ꝙ in ſecundo pacto
fiat relatio ad debitum præcedẽs, vt ſupradictum
eſt, & ita ſtante hoc ſecundo requiſito hæc diffe-
rẽtia habet effectũ non ſolum quia vno caſu ſer-
uatur forma conſtituti, & non in alio, ſed etiã ha-
bet effectũ, quia quando in ſecundo pacto non fit
relatio ad primũ, eueniet aliquãdo aliquid pręter
intẽtionẽ cõtrahentiũ, nã ſi Titius ſemel promiſ-
ſerit Seio centum, deinde alio tempore iterum ei
promittat centum, non facta relatione ad priorem
promiſſionem expreſsè, vel tacitè, neq; per circũ-
locutionẽ, aut aliam demonſtrationẽ, ex qua con-
ſtat contrahentes ſenſiſſe de eadem ſumma, tunc
cenſebitur duplicata ſumma interprætatione iu-
ris, quicquid re vera ſenſerint cõtrahentes, vt per
Bar. & alios pręſertim Iaſ. in. l. triticum, infra hoc
tit. ſicut etiam contingit in vltimis voluntatibus
118 . l. quingenta. ſ. de proba. Et ſecundũ † hanc de-
clarationem videtur tolli argumentũ aliquorum
Doctorũ dicẽtiũ, ꝙ fuit ſuperfluũ introducere cõ-
ſtitutum, ſi quodlibet pactum geminatum dabat
prius actionẽ, patet enim, ꝙ non fuit ſuperfluum,
cum redegerit rem ad formam certam, atq; ordi-
nariam,

nariam, qua ſemper oritur actio ex pacto nudo geminato, & qua ſtante ceſſat omnis diſputatio, nunquid ſit duplicata ſumma.

119 In prædictis † autem omnibus caſibus, quibus dictum eſt oriri actionẽ ex pacto nudo geminato, intelligẽdum eſt id procedere, ſi geminatio fiat ex interuallo ſecundum cõmunes opiniones, quãuis dubitet Ripa hic nu.13.& 14.ſed Deci.in d.l.legem col.3.C.de pac.intrepidè cõcludit contra cõmunẽ, ꝙ etiã pactum geminatũ incontinẽti producat actionẽ, dũmodo realiter ſit diſtinctum vnũ ab altero, quia tex.in d.l.1.§. debitũ, de conſtitu. pecu.ſolum requirit, ꝙ præcedat debitũ. quę opinio Decij videtur ſatis iuridica, quando ſumus in conſtituto, & ille, qui facit ſecũdam promiſſionẽ, eſt nouus debitor, ſeu noua pſona, tunc enim propter interuẽtum nouæ perſonæ, quãuis id incontinenti fiat, videtur intercedere aliquid amplius, quã eſſet in prima promiſſione. Si verò ſit eadẽ perſona in vtroq; pacto, quæ incontinẽti idẽ promittat, videtur ſtandum cum cõmuni opinione, ꝙ nihil magis operetur ſecundum pactum, quã primum, ſed cẽſeatur vnicum pactũ, poſtquã ſit incõtinenti, & per eandẽ perſonã, & nihil penitus noui habet ſecundũ magis, quã primũ. & quãuis tex.in d.§.debitum, loquatur generaliter, & ſimpliciter, non eſt inconueniẽs, ꝙ intelligatur, & reſtringatur ſecundum communes regulas, & rationes iuris.

120 Iaſ. hic † ſubijciebat aliam rationẽ, cur ex cõſtituto detur actio, quia ſcilicet conſtitutũ eſt contractus nominatus. Sed hęc ratio deducit nos in petitionem principij, quia iterum querẽdum erit, quæ ratio potuerit mouere prætores, vt introduxerint, quòd pactum hoc nudum tranſiret in contractum nominatum.

121 Redeundo † autẽ ad duas ſupradictas dubitationes, an cõſtitutum requirat omnino expreſſam mentionẽ prioris debiti, itẽ an omne pactum nudũ geminatum ſit conſtitutum, & è conuerſo, quibus non diſcuſſis, nõ intelligitur natura huius termini conſtitutum, aduertendum eſt ad intelligentiam vtriuſq; articuli, ꝙ cũ dicimus pactũ nudum geminatum, vel geminatam obligationẽ, debemus intelligere reſpectu eiuſdẽ rei, quia ſi ſint duo pacta diuerſarũ rerũ, erunt penitus pacta diuerſa, & nihil habentia cõmune inter ſe, ſiue fiant inter diuerſas perſonas, ſiue inter eaſdem, puta ſi promittam tibi centum ex vna cauſa, & promittam tibi domum ex alia cauſa, & ꝙ debeãr eſſe ſuper eadem re, tradit Matheſila. nota.16. Item debemus intelligere geminationẽ, reſpectu eiuſdẽ promiſſoris vel immediatè, vel mediatè, ideſt, ꝙ ille, qui primo loco promiſſerat, vel obligatus erat, promittat etiã ſecundo loco, vel alius promittat pro eo. & pariter debemus intelligere reſpectu eiuſdẽ creditoris duplici modo immediatè, vel mediatè, ideſt, ꝙ ſecunda promiſſio fiat eidẽmet creditori, cui facta fuit prima, vel fiat nouo creditori ex voluntate primi, d.l. cum qui epheſi.§. quod exigimus, alioquin ſi ſint duo pacta ſuper eadem re facta per diuerſas perſonas, non poſſunt dici pacta geminata, ſed erũt diuerſa penitus, vt patet ex.l. quoties.C.de rei vẽdi & eſt ſine dubio, ꝙ Docto. paſſim ita ſentiunt, dum adducunt text.in d.l.ſi pacto quo pœnã.C.de pac.& in.l.ſi veritas.C.de fideicõ.& dum de cõfeſſione geminata adducunt Bar.in.l.cum ſcimus in fin.C. de agrico. & cenſi.

122 lib.11.Et ſtante hoc, dum querimus primo, † an conſtitutũ requirat relationem expreſſam prioris debiti, videtur prima facie dicẽdum, ꝙ ſic, vt hic contendit Iaſ.per tex.in.l.ſi tibi.C.loca, & ſequitur etiã Ripa hic nu 15.quãuis velit cõtra Iaſ. nõ eſſe neceſſarium, quòd qui ſecũdo loco promittit, dicat expreſsè ſe ſoluturum, ſed ſufficit tacitè id indicare.l.quidam ad creditorẽ.ff.de cõſtie. pecu. & de hoc nõ eſt difficultas. Cõtrarium autẽ, ideſt, quòd non requiratur expreſſa mentio, ſeu relatio prioris debiti, tradit Soci.in.l.legem col.2.verſic. ſecundo limita.C.de pac.& ſequitur ibi Deci.col.3.in princ. & mouentur, quia ꝓmiſſio duplicata cẽſetur in dubio fieri ex cauſa, qua facta fuit prior ſecũdum Bar.in.l.triticum, infra eo, declarãdo vt ibi per Iaſ. & ita ſit relatio ad primã tacitè, cũ ſemel tantum debeatur, & ait Soci. ꝙ cõſtitutum ſit etiã nudo cõſenſu, ideſt, ſine ſolẽnitate verborum.l.qui autem.§.fin.eo.tit.de conſtitu.pecu.ergo in eo ita debet eſſe locus tacito actui, ſicut expreſſo, ſicut videmus in pactis.l.2.&.l.4.ſ. de pac.quæ ratio Socini, & Decij nõ videtur cõcludens, quia illud, quod tradit Bart.in d.l. triticũ, ꝙ præſumatur ſecũda promiſſio fieri ex cauſa, qua fuit facta prima, procedit, quãdo eſt idem promiſſor, & idẽ creditor, conſtitutum autẽ procedit, ſiue ſit idem ꝓmiſſor, ſiue alius pro eo, & pariter procedit cõſtitutum, quando eſt idẽ creditor, vel alius pro eo.d.§.quod exigimus. & his caſibus, quibus variatur perſona vel debitoris, vel creditoris, ceſſat ratio Socini, & Decij deducta ex Bart. in d.l. triticum, cui enim dubium, ꝙ ſi debet tibi Titius centum, & ego tibi quoq; promitto cẽtum ſimpliciter, nõ facta mentione Titij, erunt duæ diuerſæ ꝓmiſſiones, & debita diuerſa, quæ ambo erũt præſtanda Titio, & ſolutio vnius non extinguet aliud. Propterea videtur hic adhibẽda diſtinctio, ex qua etiam cõcordantur opiniones ſupradictæ, vt ſcilicet dicamus, ꝙ quando variatur perſona vel promiſſoris, vel creditoris, tunc neceſſaria eſt relatio expreſſa ad præcedẽs debitum, quia alioquin non cẽſeretur ſecunda promiſſio confirmare primam, ſed cenſerentur diuerſæ penitus promiſſiones, vt modo dicebam, nã eo caſu, quo variatur perſona, non poteſt ſubintelligi tacita relatio ex diſpoſitione iuris, Bart.enim & Docto. in.l.1. loquuntur quãdo eſt idẽmet ꝓmiſſor, & idemmet creditor, & ita opinio Iaſ. poteſt ꝓcedere in duobus poſterioribus modis, quibus ſolet fieri conſtitutum, ideſt, quando daretur vel pſona debitoris, vel pſona creditoris. Si verò nulla ſit variatio in

ſecunda

ſecunda promisſione, tunc ꝓcedat opinio Socini, & Decij propter eoꝝ fundamentum ſupradictum ex Bar. in. l. triticum, ꝙ ex diſpoſitione iuris cenſetur fieri tacita relatio ad præcedẽs debitum, nã, vt ait Soci. conſtitutũ poteſt fieri nudo conſenſu, & ſine ſolẽnitate verboꝝ. l. qui autẽ. §. fin. eo. tit. nimirum igitur ſi in eo debet admitti tacita relatio, ſicut expreſſa, & adducit ſimilitudinem ex pacto ſimplici, cuius natura cũ ſit, vt fieri posſit nudo cõſenſu, concedit etiã, vt ita posſit fieri tacitè, ſicut expreſsè. l. 2. & l. 4. ſ de pac. Et poteſt comprobari hæc opinio, quia in cõſtituto ſit plena interpretatio, vt actus ſuſtineatur. l. itẽ illa. §. quod adijcitur, itẽ interpretatio humanior, & vtilior. l. Titius la. 2. in fin. item in cõſtituto inſpicitur ipſe effectus d. §. quod exigimus. item videtur eſſe eadem ratio in tacita relatione, quæ in expreſſa, nã dũmodo re vera exiſtat debitum præcedens, & is qui ꝓmittit, id ſciat, prout ſemper præſumitur ſcire, quia eſt idẽmet promiſſor, ita colligitur deliberatio ex ea ſecunda promisſione nõ habente expreſſam relationẽ, ſicuti colligeretur ex promisſione referente expresſim debitum præcedens, & tacitum, & expreſſum ſolent æquiparari de iure, & cum lex præſumat tacitam relationem, quãdo eſt idẽmet promiſſor eiuſdem rei, debet præſumptio legis haberi pro expresſione, & liquida probatione, iuribus vulga. & hæc opinio in effectu, ꝙ non requiratur relatio expreſſa, videtur eſſe communis, vt ſentit hic Alciat. in ſcriptis antiquis nu. 14. & in Parerg. lib. 1. cap. 4. & idẽ præſupponũt Alex. & alij, dum cõcludunt, ꝙ pactũ geminatum ſimpliciter eſt conſtitutum, de quo articulo modò dicam. Sed hæc communis malè declaratur per eos, quia intelligenda eſt omnino, vt dixi, quando non variatur perſona promiſſoris, vel creditoris, & id ſatis ſentiunt, dum loquuntur de pacto geminato ſimpliciter, quia duo pacta ſimpliciter facta abſq; aliqua relatione inter ſe non poſſunt dici geminata, niſi ambo ſint de eadem re, & inter eaſdem perſonas, vt ſupra dixi.

125 Non obſtat huic opinioni † text. in d. l. ſi tibi, nam præter reſpõſionẽ Alciati vbi ſupra, dici poteſt, ꝙ ille tex. procedit, quando promisſiones, vel obligationes factæ fuerunt per diuerſas perſonas, prima enim obligatio erat inter colonos, & illum Neomium, ſecunda fuit inter dominum fundi, & eundem Neomium, & ita cũ fuerit variata perſona promiſſoris, non debet eſſe mirũ, ſi res nõ tranſit in conſtitutum, ſed cenſentur diuerſæ penitus promisſiones, præſupponendum eſt enim pro expedito, ꝙ ibi in ſecunda ꝓmisſione non fuerit facta relatio ad debitum præcedens, quia ſi fuiſſet facta relatio, eſſet omnino cõſtitutum, etiam ſtante opinione Iaſ. & verba illa, quæ pro colonis cõducti prædij erogaſti, ſeu prærogaſti, ſunt verba Imperatoris ſumpta ex narratione illius Neomij, non autem poſſunt eſſe verba ſecundi pacti.

Non etiam obſtat tex. in. l. 1. §. cũ qui inutiliter eo. tit. de conſti. pecu. reſpondetur enim, ꝙ quãuis requiratur animus cõſtituendi, talis tamẽ animus ita poteſt colligi tacitè ex qualitate facti, ſicut ex verbis expresſis, vt probat illemet tex.

Neq; pariter obſtant iura pasſim requirẽtia, ꝙ debeat præcedere debitũ, reſpõdetur enim id eſſe verisſimum, ꝙ conſtare debet de præcedẽti debito, & quòd promiſſor id ſciuerit, nõ tamen propterea ſequitur, quòd id omnino debeat exprimi in ipſa promisſione, poſtquam lex interpretatur, quòd promiſſor id facit confirmando præcedens debitum, & eius ſcientia non eſt probanda, cum ſit circa factum proprium, ideſt, ſit idemmet promiſſor, qui iam ante erat obligatus.

124 Alius articulus eſt, vt dixi, nunquid † omne pactum geminatum ſit cõſtitutum, & cõmunis eſt ꝙ ſit, vt patet ex Alex. in. l. legẽ in fin. C. de pact. & in. l. iuriſgentium. §. ſed cũ nulla col. pen. & ibi Iaſ. col. 3 in 6. limita. & Deci. in d. l. legem col. 1. verſi. tota vis videtur, poſt Matheſila. in d. nota. 36. contrarium vult Iaſ. hic ex eo, quod dictũ eſt in præcedẽti articulo, ſcilicet ꝙ non omne pactum nudum tranſeat in cõſtitutum, niſi expreſsè facta relatione, itẽ quia non omne pactum nudum geminatum ꝓducit actionem d. l. ſi pacto quo pœnam, & d. l. ſi veritas, & quia ſola mater non poteſt parere, vt hic per eum, & per Soci. in d. l. legem. Item tertio videtur obſtare, quia cõſtitutum eſt cõtractus nominatus, & veſtitus, ergo pactum nudum, quãuis geminatum, nõ eſt cõſtitutum, vt per Deci. in d. l. legẽ col. 2. ſed ad hoc reſpõdetur, ꝙ eſt nudum quò ad formã tantum, non autẽ quò ad effectum. Solutio huius dubitationis patet ex his, quæ deducta fuerunt in præcedenti articulo, quia ab eo depẽdet, & in effectu idem ſunt, vt ſcilicet dicamus, ꝙ pactũ nudum geminatum ꝓpriè, ideſt, quando nõ variatur perſona creditoris, vel ꝓmiſſoris, tranſit in conſtitutum, neq; poteſt conſiderari ſeparatum à conſtituto, ſi vero fiat pactũ geminatum intercedẽte varietate pſonaꝝ, tunc nõ eſt conſtitutum, ſcilicet ſi ſimpliciter fiat ſecundũ pactum, & meritò, quia tunc non cenſetur ꝓpriè pactum geminatũ, ſed cẽſentur diuerſa pacta, erit autẽ tali caſu conſtitutum, ſi ſecundum pactũ fiat cum relatione ad primum, quia tunc etiam ꝓpriè erit geminatum. & ita videtur in effectu dicendũ, ꝙ omne pactum geminatũ, ſcilicet quãdo ꝓpriè, & verè habetur pro geminato, tranſit in conſtitutum, & ita pactum geminatũ inter eaſdẽ pſonas, quãuis fiat ſimpliciter, eſt cõſtitutum, itẽ & pactũ factum, variata aliqua perſona, eſt conſtitutũ, dũmodo tale pactum fiat nõ ſimpliciter, ſed facta relatione debiti præcedẽtis. Non obſtant tria ſupradicta, nam ad primum patet reſponſio ex prædictis, videlicet, ꝙ ſaltem pactum geminatum inter eaſdẽ perſonas tranſit in conſtitutum, dato, ꝙ nõ fiat expreſsè relatio prioris debiti, vt dictum fuit, pactum autẽ factum, interueniente noua perſona, tranſit in conſtitutum, quãdo eſt propriè geminatum, eſt

tum, eſt autem propriè geminatū, quādo ſecundū
ſit cum expreſſa relatione ad primum &c. ita ꝙ
vtroq; caſu cum datur pactum propriè gemina-
tum, ſequitur, ꝙ eſt conſtitutum. Ad ſecundum
reſpondetur etiam ex prædictis, veram eſſe com-
125 munem opinionem, ꝙ † omne pactum nudum
geminatum parit actionem, quia, vt modo di-
xi, omne pactum nudum propriè geminatum eſt
conſtitutum, neq; obſtat tex. in d. l. ſi pacto quo
pœnam, quia loquitur de pacto geminato incon-
tinenti, quæ geminatio nihil ſolet operari ſecun-
dum Docto. communiter, vt per Deci. in d. l.
legem colum. 3. poſt glo. in l. ſi conuenerit la. 1. in
verbo, niſi. ff. de pigno. ac. quicquid poſtea con-
tra communem in hoc propoſito dicat Deci. vbi
ſupra volens, ꝙ etiam ſecundum pactum incon-
tinenti factum operetur, dummodo poſsit reali-
ter diſtingui à primo, quia circa ea, quæ fiunt
in inſtanti temporis, non videtur dari delibera-
tio, & fortè poſſet procedere dictum Decij, quan-
do ea duo pacta incontinenti facta fiunt à diuer-
ſis perſonis, non autem quando idem promittit
pro ſemetipſo. Ad tex. in. l. ſi veritas, poteſt reſ-
ponderi, ꝙ facta fuit mentio ſtipulationis tan-
quam de re frequentiori, non tamen propter hoc
excluditur pactum, & ita non erit contrarius il-
le tex. ad tex. in l. fin. C. ad leg. falcid. in quo
tex. vocabulum cautio, ſtat generaliter, eti-
am pro pacto nudo. l. epiſtola. ſ. de pac. Ad illud
autem de ſola matre, poteſt reſponderi, quòd ali-
quando etiam ſola ciuilis parit actionem Bart. in
.l. frater à fratre nu. 29. &. 30.

126 Si verò quæratur, † nunquid è conuerſo om-
ne conſtitutum ſit pactum nudum geminatum,
puto eſſe reſpondendum, ꝙ non, nam cōſtitutum
fit aliquando ex pacto nudo, & contractu veſtito
præcedente d. l. 1. §. debitum, item conſtitutum
fit aliquando intercedente vnico pacto, & prece-
dente obligatione aliqua ſine pacto, puta ſi ſit
obligatio ex delicto. l. qui iniuriarum eo tit. vel
ſit obligatio ex tutela, aut ex ſimili aliquo actu
d. §. debitum, & ita conſtitutum eſt quid latius,
quàm ſit pactum geminatum, ſiue loquamur de
pacto geminato nudo, ſiue de pacto geminato,
ſimpliciter. Poſſet tamen dici, impropriè loquen-
do, ꝙ omne conſtitutum ſit promiſsio geminata,
ſcilicet ſumendo promiſsionem pro ſuo effectu,
ideſt, pro obligatione, vt ſumitur in l. omnem
obligationem. ſ. de iudi.

127 Poſtremò ſciendum eſt, ꝙ † contractus conſti-
tuti eſt contractus nominatus ſecūdum Bar. in. l.
iuriſgētium. §. igitur nuda in fine, quem ſequitur
Alex. in. §. ſed cum nulla col. pen. & magni facit
Iaſ. hîc, & in d. l. ſi pacto quo pœnā, & in d. §. in
perſonam nume. 52. & plenius in. l. 5. §. ſatis ac-
ceptio. ſ. hoc tit. vbi etiam adducit rationem,
quæ nihil concludit, ait enim, quòd conſtitutum
eſt contractus introductus per Prætores, ideo cum
habeat nomen ſpeciale, producit actionem ad ſi-
militudinem contractuum iuriſgentium d. l. iu-
riſgentium in princ. & prætor imitatur iuſgen-
tium, vt per eum, & adducit locum Bar. in d. l. iu-
riſgentium. §. quinimo col. fin. nume. 19. verſic.
quæro de conſuetudine, vbi ait Bar. ꝙ quando
nomen imponitur contractui à iuregentium, tunc
ſtatim contractus producit actionem, ſecus autem
quando imponitur nomen à iure ciuili, vt patet
in ſtipulatione, & emphitheoſi, non enim pro-
ducerent actiones, ſi manſiſſent in puris termi-
nis pacti nudi. quæ ratio Iaſ. nihil valet, vt di-
xi, quia ius prætorium magis cenſetur confor-
me iuri ciuili, quam iurigentium. l. nam & ip-
ſum, ſupra de iuſtitia & iure, vt ipſe Iaſ. ſibimet
in hoc contrarius dicit hîc. præterea ea, quæ di-
cit Bart. in d. §. quinimo, retorquentur in contra-
rium, nam inquit Bart. quòd omnes contractus
iuriſgentium habentes nomen producunt actio-
nem, quia iuſgentium eſt commune omnibus
hominibus, non autem contractus iuris ciuilia
producunt actionem, quia non ſunt communea
omnibus gentibus. hæc ratio Bart. vt per ſe pa-
tet, concludit, quòd contractus prætorij non de-
berent producere actionem. Et puto in effectu, ꝙ
128 opinio † Bart. in d. §. igitur, ſit periculoſa, nam
conſtitutum non videtur eſſe nomen ſpeciale, ſed
generale, competit enim & alijs negotijs, vt patet
ex Bar. in l. quod meo. ſ. de acqui. poſſe. & nihil
129 † aliud eſt conſtitutum, q̄ ſingulare, ſeu contra
cōmunes regulas inductum, vt per Alciat. in pa-
rerg. lib. 7. cap. 26. ex tex in. l. 1. ſ. rerum amota.
& l. ſi peculium. §. is cui, ſ. de ſtatulibe. item con-
ſtituere pro aſsignare. l. profectitia. §. fin. ſupra
de iure dot. & l. licet. §. planè. eo. tit. & §.
quotiens. Item conſtituimus debitores. l. em-
ptor. §. lucius, ſupra de pac. Item & generale ad
ea, quæ ponuntur per Docto. cano. in rubri.
extra de conſtitu. & in tit. ff. de conſtitu. princi.
& videtur eſſe nomen compoſitum, & non ſim-
plex, dicunt enim leges, de conſtituta pecunia,
& ita vtuntur duobus vocabulis, & minus
perfectum nomen videtur habere, quàm ha-
beat permutatio, & tamen permutatio non di-
citur contractus nominatus. deinde ſi conſti-
tutum cenſeretur contractus nominatus, non
fuiſſet opus ſpeciali fauore prætorum diſpo-
nendo, quod producat actionem, ſatis enim
fuiſſet prætoribus dicere, quod eſt contractus
nominatus ab eis inuentus, & productus. Item
ſi eſſet contractus nominatus, non diceretur
fieri pacto nudo. Item fortius, quia ſi eſſet
contractus nominatus, & contingeret, quod ſu-
per eo contractu aponeretur ſtipulatio, orirentur
duæ actiones Bart. in. l. ſingularia in ſexto ſpe-
ciali, ſupra ſi cer. peta. quod tamen hîc eſt
falſum, nam interpoſita ſtipulatione, deſtrui-
tur conſtitutum d. §. de conſtituta. Item actus
conſtituti non obligat ad vſuras, quamuis
expreſsè promittantur. l. titius la. 2. §. finali

eo. tit. de conſti. pecu. ergo datur intelligi, quod ſit etiam hodie pacto nudo. l. 5. C. de vſur. ergo non eſt contractus nominatus. l. iuriſgentium.

110 Sexto, atq; vltimo loco ponitur † hic per Docto. ſtipulatio, de qua principaliter eſt tractandum. & quod ad eam attinet, proponuntur communiter per Docto. ſex aut ſeptem quęſtiones, videlicet quid ſit ſtipulatio, & an idem ſint, vel differant ſtipulatio, & verborũ obligatio, item vnde deductum ſit nomen ſtipulationis, & an ſit cõtractus, præſertim nominatus, & cur denominetur hæc obligatio à verbis, & cur ſtipulatio requirat interrogationem, & cur fuerit ſtipulatio introducta. Et de prima quęſtione habetur reſponſio ex tex. in. l. 5. §. ſtipulatio, infra eo. ꝙ ſtipulatio eſt verborũ conceptio &c. † Sed hæc diffinitio patitur multas difficultates, & cõtra eam facit primo, quia diffinitur vt eſt in fieri momentaneo, dũ dicitur, ꝙ eſt verborũ conceptio &c. ergo non bene, nam diffinitio debet explicare ſubſtantiã & naturã rei diffinitæ, quæ natura, & ſubſtantia non cõſiſtit in rebus, dum fiunt, ſed poſtquã factæ ſunt, vt patet ex alijs diffinitionibus, puta ex diffinitione fundi, tutelæ, obligationis &c. forté poteſt reſponderi, ꝙ in actibus, qui momento temporis deducuntur in eſſe, danda eſt diffinitio, conſiderando eos in tali momento temporis, quia tunc veré aſſequuntur eſſentiam ſuam, & id patet in diffinitione pacti, & omnium contractuum, conſideratur enim in eis conſenſus illius momentanei temporis, quo coniungitur, nec attenditur poſtea, ꝙ diſſentiant. l. ſicut ab initio. C. de ac. & obliga. Ita ergo ſtipulatio requirit verba duntaxat, dum ſit ipſa ſtipulatio, & manet poſtea eius effectus perpetuó, quamuis verba ſint tranſitoria. Secundo quia cum diffinitio debeat explicare ſubſtantiam rei glo. in. l. omnis diffinitio, infra de reg. iu. ſubſtantia ſtipulationis non videtur conſiſtere in conceptione verborum, eſt enim id, tanquam cortex, ſicut differre ſolet vox à re Alciat. lib. 9. parerg. Cap. 21. & conſiſtit ſubſtantia ſtipulationis in conſenſu, vt eſt in alijs conuentionibus. l. 1. §. conuentionis ſupra de pac. Reſponde ꝙ ſubſtantia ſtat in promiſsione. l. obligationum ſubſtantia, ſupra tit. 1. poteſt etiam reſponderi, ꝙ ex ea diffinitione ſatis intelligitur ꝙ ſtipulatio conſiſtit non ſolum in verbis, ſed in conſenſu, dũ ſcilicet continet, ꝙ promittit aliquis &c, & fuit principaliter habita mentio verborum ea ratione, qua etiam dicta fuit verborum obligatio. Item reſponde, quód ſtipulatio propriè eſt factum, ex quo oritur verborũ obligatio. l. 2. §. fin. ſupra ſi cer. peta. Tertio videtur comprehendere etiã reſponſioné factã ex interuallo, vt per Soci. iun. hic nu 125. qui tamé malè ſoluit. ſed reſpõde, ꝙ eſt generale prẹſuppoſitum in omnibus cõtractibus, vt conſenſus interueniat, qui coniunctus ſit. Quarto quia videtur comprehendere ſolum actum promittentis, vt hic per Soci. iun. nu. 133.

† Hæc contra diffinitionem ſtipulationis nõ reperi ſcripta in originalibus Autoris niſi ſũmatim i quadam charta. quia tamẽ ea ſcholaſticis explicauerat, ego etiam hic poſui, addendo aliqua latius ex his; quæ tunc eo legente ego ſcripſeram in ſcholis. Vincen.

& tamen ſtipulatio eſt conuentio, & contractus, in quo adeſt mutua voluntas &c. ſed debet ea diffinitio declarari per. l. iuriſgen. §. quod ferè, ſupra de pac. nam re vera cõprehendit verba vtriuſq;. Et ſi obiiciatur, ꝙ videtur referri ſolum ad promittentem, poteſt reſpõderi, ꝙ ſtipulatio nõ propriè eſt contractus, cum ſcilicet nõ ſit obligatorius niſi ab vna parte. l. labeo la. 2. ĩfra de verb. ſigni. nimirum igitur ſi verba referuntur principaliter ad vnum ex contrahẽtibus, ſatis eſt autem, quód effectus, & vtilitas pertinet ad ſtipulatorem, qui habet nomen iunctum cum ſtipulatione. vide etiam diffinitionem feudi, & melius conuenit exemplum donationis. & re vera vt dixi comprehendit verba vtriuſq;, quia dum dicitur, quód eſt conceptio verborũ, ergo præſupponit, quód ambo loquantur, quia eſt abſurdum, ꝙ vnus per ſe loquatur, & dum dicitur, quibus, illud relatiuum refertur non tantum ad reſpondentem, ſed ad interrogantem, realiter conſiderãdo. Quinto quia conuenit etiam multis contractibus iuriſgentium, ſi contingat eos aliquando fieri verbis, puta vendis ne? vendo. ſed hoc tollitur ex illis verbis, daturum, facturum ue, item illi non fiunt ſemper verbis. Et hic poſſunt applicari ea, quæ dicuntur in illa quæſtione, cur ſtipulatio ſit denominata à verbis, quia aliquando eſt etiam ſtipulatio &c. Sexto videtur

111 conuenire † matrimonio, quod requirit verba. Sed hoc negatur, quia videtur ſolus conſenſus ſufficere. l. nuptias, infra de reg. iur. & capitulo cum locum, extra de ſponſal. vbi etiam glo. & Abb. & .c. ſufficiat. 27. q. 2. & .c. cum apud, vbi etiam Abb. de ſponſal. non obſtante tex. in .c. tuæ fraternitati eo. tit. quia ibi reſpondet Abb. quód verba interuenerant in illo caſu, ideoq; erant neceſſaria ad probationem conſenſus, non tamen excluditur, quin conſenſus poſsit aliter probari, & dicit magis communem. Septimo quia præſupponit, quód ſtipulatio ſit facti, quod videtur contra tex. in. l. ſi vnus. §. pactus ne peteret. ſ. de pac. poteſt reſponderi, quód ſtipulatio capitur aliquando pro ipſa obligatione verborum, vt per Bart. in d. §. ſtipulatio. Octauo quia dum præſupponit, quód ſtipulatio ſit facti, adeo quód ex ea oriatur obligatio verborum, videtur contra tex. in d. l. 5. §. conuentionales, & Inſtitu. de diuiſ. ſtipu. vbi dicitur è conuerſo, quód ſtipulationes fiunt ex verborum obligatione. forté poteſt reſponderi, quód in. §. conuentionales non ponitur diffinitio, ſed declaratio ab effectu, ſicut generaliter alibi de contractu dicitur, ꝙ eſt vltro, citroq; obligatio. l. labeo la. 2. infra de verb. ſigni. & ſic appellatio dicitur ſententiæ reſciſio, & commodatum, quod vtendum datur, vt per Alciat. in d. cap. 21. col. 2 in fin. lib. 9. parer. Et videtur exponendum, fiunt ex verborũ obligatione, ideſt, conſtant ex ea, ſicut homo conſtat, ſeu ſit ex

anima

anima rationali, & corpore, cum tamen nihil aliud ſit homo, quàm anima rationalis, & corpus ſimul iuncta. Poteſt etiam dici, ꝙ ſtipulatio ſumitur aliquando tertia ſignificatione, vt ſcilicet denotet omnem iuris effectũ, qui ſolet ex ea prouenire, ideſt, vt etiam denotet actionē .l. actionis verbo, ſupra tit. 1. vel melius reſponde, ꝙ in pandectis aliter ſe habet litera, inquit enim, nam & ob ipſam verborum obligationem fiunt. Nono obſtat, quia non comprehendit ſtipulationes, quæ fiunt ſine verbis, ideſt, fictas à lege, vt in .l. cum oſtendimus. §. fin. Poteſt reſponderi illas non eſſe veras, neq; proprias ſtipulationes. Decimo obſtat, quia ſtipulator, & promiſſor ſunt diuerſa nomina, & ad diuerſas perſonas referuntur, ergo & ſtipulatio, & promiſsio deberent referri ad diuerſos, ideſt, ſtipulatio ad interrogantem, & promiſsio ad promittentem, ſicut videmus in venditione, & emptione. fortè poteſt reſponderi, quòd ſtipulor eſt commune verbum aptum ad vtranq; perſonam referri ex ſui propria ſignificatione Alciat. hic in .l. 1. in ſuis ſcriptis col. 1. adeo quòd promiſſor poteſt dici ſtipulator. l. ſi non ſortem. §. pen. ſupra de condic. inde. l. magnam .C. de contrahen ſtipu. ſed communi, ſeu frequentiori vſu loquēdi tributum fuit interrogatori ea fortè ratione, quia ipſe cēſetur principalis, cum fiat actus ad eius vtilitatem ſecundum Alciat. vel fortè, vt diſtingueretur vna perſona ab alia, cũ re vera ſint duæ diuerſæ perſonę, ſtipulatio autē cũ denotet ipſum cõtractum, eſt vnicus actus, nimirum ſi ſeruauit propriam ſuam ſignificationem, vt denotet actum ipſum dependentem ab vtroq; ex contrahentibus, ceſſat enim tunc neceſsitas diſtinguendi perſonas. Et ad illud de emptione, & venditione, dici poteſt, ibi aliud eſſe, eſt enim contractus reciprocus, quo vterq; vtriq; obligatur, & ita velut duo contractus, & oriuntur duæ actiones, ideſt, venditi, & empti, in ſtipulatione verò eſt vnicus contractus, & impropriè contractus, vnicaq; eſt obligatio, & vnica actio. Idem videmus in donatione. Videtur tamen, quod aliquando ſtipulatio accipiatur ſeparatim à promiſsione, vt in .l. ſponſio in fin. infra de verb. ſigni. quinimo accipitur pro promiſsione .l. 2. §. quod ſi in patris in fin. ſupra ſolu. matri. Vndecimo quia non diffinitur per ſuum genus, puta contractum, vel conuentionem, nam genus ſtipulationis eſt contractus .l. non ſolum ſupra tit. 1. vel ſaltem genus ſtipulationis eſt conuentio .l. 1. §. conuentionis ſupra de pac. & tamen diffinitio deberet conſtare genere, & differentijs Bar. in .l. 1. ſupra de teſta. ergo &c. Reſponde, quòd colligitur eſſe conuentionem, dum continet promiſsionem, & ſic dico, quòd diffinitio ipſa eſt data per genus, nam ſtipulatio eſt, quando quis promittit ſe aliquid daturum, vel facturum, ita quòd finis iſte ſtat in conuentione, quia vbi eſt promiſsio, ibi eſt obligatio, ergo conuentio. Duodecimo quia acceptilatio videtur ſtipulatio, vel eam continere l. 1. ff. & .C. eo. & tamen in ea non promittitur aliquid de futuro, quinimo ſoluitur omnis promiſsio, & obligatio. Reſponde, quod liberans obligatur tacitè ad aliquid in futurum, ideſt, ad non petendum glo. Bart. Ange. Salice. Pau. de Caſt. Alex. & Iaſ. in .l. vbi pactum .C. de tranſac. Poteſt etiam reſponderi, quod in acceptilatione reſponſio fit in modum, quo aliquid futurum continetur, ideſt, aliquid nondum factum, quamuis poſtea miſterio iuris ſtatim ſuccedat liberatio. Et in effectu, vt patet ex Alciat. in d. cap. 21. lib. 9. parerg. dantur plures, & varij modi diffiniendi in iure noſtro, & ideo non eſt conſtituendum fundamentum &c.

132 De ſecunda † verò dubitatione loquũtur gloſæ, & Docto. varijs modis, nam glo. 1. in .l. 1. infra eo. ait, ꝙ idem ſunt ſtipulatio, & verborum obligatio, & id videtur innuere tex. in ipſa .l. 1. l prin. iuncta rubrica, idem etiam videtur præſupponere tex. in .l. cũ mota .C. de trãſac. & tex. in .l. ſi vnus. §. pactus ne peteret. ſ. de pac. dum ait, ꝙ in ſtipulationibus ius verſatur, & ꝙ idē ſint, videtur velle tex. in .l. 2. §. ſeptimus .C. de vete. iu. enue. dum ait, ſtipulationibus, ſeu verborum obligationibus &c. idem vult Bart. in .l. ſi vnus. §. pactus nu. 22. circa finē, idē etiã vult Bar. in .l. 1. C. de vſur. inferens ad depoſitionē teſt. ũ, aitq; eos nihil probare, ſi deponãt de ſtipulatione ſimpliciter, quia ſtipulatio eſt quid iuris, cum ſit verborũ obligatio, & idem Bar. in d. l. ſi vnus. §. pactus ne peteret num. 19. & ſentit etiam idem Bart. in .l. ſciendum num. 5. infra eo. Alio modo loquitur glo. in d. l. 5. §. ſtipulatio, dicēs, ꝙ ſunt diuerſa, quia ex ſtipulatione oritur verborum obligatio, & idem ſentit d. glo. r. in d. l. 1. in ſecũda reſponſione, & volunt in effectu duæ iſtæ gloſæ, ꝙ ſtipulatio ſit contractus, obligatio autem verborum ſit obligatio, quę oritur ex eo contractu, ſicut ſolent ex alijs contractibus oriri aliæ obligationes, & hæc opinio apertè probatur in .l. 1. §. quod meus infra de ſtipula ſer. & in .l. ex placito .C. de rerum permuta. & cum ea etiam trãſit Bar. hic in .l. 1. in fine prin. nu. 12. & Io. de Imol. nu. 9. & ꝙ ſtipulatio ſit contractus, ſatis patet ex .l. 1. in fin. ſupra de pac. & clarius patet ex .l. quæcunq; gerimus ſupra tit. 1. vbi etiam probatur ꝙ conſiſtit in facto ad ſimilitudinem aliorum contractuum, & quòd differant ſtipulatio, & verborum obligatio, ſatis patet ex. §. pen. & §. fin. Inſtitu. de verb. obliga. Aliam opinionem ponit ſupradicta glo. 1. in d. l. 1. ꝙ

135 ſtipulatio † propriè loquendo eſt interrogatio, & ita non denotat totũ cõtractum, ſed partē eius. ſed nõ puto hãc tertiã acceptionē reperiri vſquã in iure, nam licet verbum ipſum ſtipulari, ſoleat referri ad perſonam illius, cui fit promiſsio per ſtipulationem, & non ad perſonã, quæ promittit,

vt patet ex .l. 1. §. ſi ſtipulanti. cum. §. ſequen. in-
fra eo. & paſsim per totum hunc titulum, præſer-
tim in .l. qui Romæ. §. flauius, & Inſtitu. quib.
mo. tol. obli. §. item per acceptilationem, ipſum
tamen nomen verbale, ſtipulatio, ſemper vi-
detur denotare totum ipſum actum vtriuſq; per-
ſonæ, ideſt, ipſum contractum verborum, quia
cum non referatur ad perſonas, ſed ad ipſam rem
ideſt, ad contractum, non poteſt eum ſignificare
niſi in totum, non enim pars ipſius contractus, pu-
ta interrogatio, poteſt dici cõtractus. & ſimile vi-
demus, q; cum dicimus emptionem, intelligimus
& emptionem, & vẽditionem, vt etiam ait Alex.
in .l. 1, nu. 17, infra eo, & idem de donatione. Ait
etiam ſupradicta glo. q; vocabulum, ſtipulator,
aliquando denotat promiſsorẽ. l. ſi non ſortem. §.
ſi decem, ſupra de condic. inde. ſed de duobus vl-
timis iſtis dictis illius gloſæ nihil attinet ad præ-
ſentem quçſtionẽ. Remanet igitur difficultas pro-
pter duas priores opiniones inuicem cõtrarias, &
Docto. cõmuniter dicunt eſſe reprobatam primã
opinionem. Alex, in .l. 1. nu 32. & Iaſ. nu. 20. infra
eo. ſed non aliter concordant ſupradicta iura. Et
pro concordia ait Bar in d. l. 5. §. ſtipulatio, poſſe
ſtipulationem conſiderari duobus modis, primo
pro ipſa conceptione verborum, & tunc eſt con-
tractus, ſecundo modo poteſt conſiderari pro ef-
fectu reſultantẽ ex ea verborum conceptione, &
tunc idem eſt, quod verborum obligatio, & ſe-
quitur ibi Io. de Imola, ſed non aperit Bart. quæ
acceptio ex duabus iſtis ſit magis propria, & in-
telligatur in dubio appellatione ſtipulationis,
Propterea fortè melius dici poteſt, quòd ſtipula-
tio, & verborum obligatio ſemper differunt, tan-
quã contractus, & ſua obligatio, quæ nullatenus
debent confundi, vt ſatis euidẽter probatur in .l.
2. §. fin ſupra ſi cer, peta. ſed quia contingit, quòd
vbicunq; eſt vnum, ibi eſt aliud, non enim da-
ri poteſt verborum obligatio, quin etiam detur
ſtipulatio, quæ eam antecedit, & vice verſa, non
poteſt dari ſtipulatio, ſcilicet valida, quin ſtatim
detur verborum obligatio, tanquam eius conſe-
quẽs neceſſarium, ideo ſæpè ſit, q; vnum ponitur
pro alio, vt in locis allegatis pro prima opinio-
ne, ſicut & fortius videmus aliquando, quòd
ſtipulatio ponitur pro actione quæ prouenit ab
ea .l. actionis verbo. ſupra tit. 1. & ſub rubrica
vnius tractatur etiam de alio, quia ſunt conne-
xa, & vnum declarat aliud, ſicut pariter vi-
demus, quòd ſub tit. de pac. tractatur etiam de
conuentione, & alibi videmus generaliter idem
ſtatui de obligationibus, quod ſtatuitur de con-
tractibus. l. omnem obligationem. ſ. de indi. Ab-
ſolutè autem, & propriè, ac ſimpliciter loquendo
appellatione ſtipulationis debemus intelligere ip-
ſum contractum, prout eſt facti, quia ita diffini-
tur ſtipulatio in d. l. 5. §. ſtipulatio, & a diffinitio-
nibus ſolet potiſsimũ deduci propria ſignificatio
Bart. in .l. omnes populi, num, 59. Et ex his vi-
detur poſſe inferri, q; male ſenſerit Bart. in d. l. 1.
134 .C. de vſur. quòd † teſtis deponens de ſtipu-
latione cenſeatur deponere ſuper iure, & non ſu-
per facto, & contra Bart. etiam in hoc propoſito
135 tenet Ripa hic nu. 7. & contra Bart. facit † id,
quod ipſemet alibi tradit, ſcilicet in .l. 1. in. 3. col.
num. 9. verſic. & hoc induco, ſupra ſi cer. peta.
vbi admittit valere dictum teſtis deponentis de
mutuo, ideſt, ſe vidiſſe mutuari, & tamen vo-
cabulum mutui videtur nomen iuris, quia ſcili-
cet fiat de meo tuum .l. 2. §. 1. eo, tit. denotans
tamen factum, vt ibi per eum num. 13. puto ta-
men, quòd teſtis, qui depoſuit de ſtipulatione,
poſſet interrogari, quid ſit ſtipulatio, ſicut de mu-
tuo tradit Bart. vbi ſupra. Neq; obſtat prædi-
ctis tex. in d. §. pactus ne peteret, quia reſpon-
detur, quòd ibi conſtat euidenter capi ſtipulatio-
nem pro verborum obligatione, non enim dictum
illius tex. poteſt conuenire ſtipulationi, vt con-
ſiſtit in facto, nam ſine dubio eſt, quòd facta
non poſſunt haberi pro non factis .l. in bello. §.
factæ, infra de capti. adeo q; ſecunda ſtipulatio
non poteſt efficere, quin prima fuerit facta. poni-
tur ergo ibi ſtipulatio impropriè pro verborum
obligatione. quid autem velit ille tex. dum ait,
q; in ſtipulationibus, ideſt, verborum obligatio-
nibus ius verſatur, in pactis factum, eſt alterius
propoſiti, de quo latè ibi per Bart. à nu. 17. vſq;
ad numerũ. 23, & poſt eum alij Docto. & Alciat.
in Paradox. lib. 1. cap, fin. & idem Alciat. hic in. l.
1. num. 40. & 41. Aliqui autem Docto. dixerunt
de ſecunda ipſa. q. ſcilicet, an idem ſint ſtipula-
tio, & verborum obligatio, poſſe dici, q; ſtipu-
136 latio, † dum ſit, eſt facti, poſtquam verò eſt fa-
cta, ſit iuris, & idem, quod verborũ obligatio, ita
Galiaula hic num. 10, & 11. & hoc eſſe communi-
ter approbatum dicit Alciat hic in. l. 1. num, 37.
ſed puto non eſſe verum, q; ſit communiter ap-
probatum, nam ex Docto. adductis per eum ne-
mo id dixit, niſi Ange. & Alex in d. l. 1. ſcilicet
Alex. nu, 32. & Alex. hic ponit ex capite ſuo, & eo
modo etiam eum refert Iaſ. ibi num. 20. non au-
tem quòd ſit communiter approbatum, & ſolum
dixit Alex. eſſe communem opi. contra ſupradi-
ctam glo. in d. l. in princ. volentem, q; idem ſint
ſtipulatio, & verborum obligatio. Et puto in ef-
fectu, q; non ſit bona ea opinio diſtinguens ſtipu-
lationẽ, dum ſit, ſeu dum eſt in fieri, vt Docto. di-
cunt, & ſtipulationẽ, poſtquã eſt facta, & videtur
eſſe verius, q; ſtipulatio propriè, & ſimpliciter lo-
quendo, ſemper eſt facti, vt ſupra dixi, ſiue conſi-
deretur, dũ ſit, ſiue cõſideretur, poſtquam eſt fa-
cta, vt melius dixit ipſe Alciat. ſibi contrarius in
Paradox. lib. 1, cap. fin. nam ſtipulatio eſt contra-
ctus, & omnes contractus ſunt facti. l. conſilio,
ſupra de cura. furio. & nulla ratio extat, cur
non ita ſint facti, poſtquam ſunt expediti, ſi-
cut quando ſiunt, quinimo quando ſiunt, non
videntur habendi in conſideratione, quia, dum
ſiunt,

fiunt,nondum ſunt contractus, ſed ſunt quid im-
137 perfectum. & ſimile videmus, ꝙ † teſtamenta
dicuntur facti,& dicuntur etiam poſtquã ſunt cõ-
dita, vt tradũt Docto. in.l.ſi emancipati, præſer-
tim Iaſ.in.1.nota.& Deci.in.2.C.de colla.dũ tra-
ctant, ꝙ quis non præſumitur feciſſe teſtamen-
tum, quia extare teſtamentum eſt quid facti.
138 De tertia verò dubitatione, † vnde deductum
ſit nomen ſtipulationis, extat tex. Inſtitu. eo. in
princ. dicens deductam ſtipulationem à ſtipu-
lo, quia ſtipulum apud veteres firmum appel-
labatur fortè à ſtipite deſcendens. ſed, quantum
attinet ad rationem latini ſermonis, redarguitur
Iuſtinianus per Alciat. in parerg. lib.1.cap.39.&
per Cotam in ſuis memoria. eo quòd ea dictio,
ſtipulum, non ſoleat ſignificare firmum, dein-
de quòd ſtipulatio nihil habeat commune cum
ſtipite, ſeu cum trunco, & ex autoritate Var-
ronis putant potius dictam eſſe ſtipulationem
à ſtipe, ideſt, pecunia, eo ꝙ is, qui enixe, ideſt, in-
terrogatus promittit, cenſetur obligare ſtipem,
ideſt, pecuniam, cum pecuniæ verbũ generale ſit,
iuribus vulgaribus, quod poſtea trahitur ad alias
omnes res. vel fortè dicta eſt ſtipulatio per ſi-
militudinem, quia ſicut ſtipatores dicuntur, qui
nauem, vel quid ſimile obturando, & conden-
ſando, reddunt meliorem, & firmiorem, ita
qui per interrogationem, & reſponſionem con-
trahit, videtur facere firmiorem quendam con-
tractum, & ita dicta ſit ſtipulatio à firmitate,
& in effectu vult tex. ſupradictus Inſtitu. eo. tit.
in princ. omiſſa duntaxat mentione illius dictio-
nis, ſtipulo, quam, vt diximus, redarguunt Alciat.
& Cotta. Puto etiam ꝙ non benè loquatur Iaſ. hic
in fin. iſtius rubricæ, dũ ait, ꝙ ſtipulationis nomẽ
differt à nomine aliorum cõtractuum, quia cæteri
contractus denominantur à facto, ſtipulatio verò
eſt nomẽ iuris, cõſtat enim ex prædictis, ꝙ ſtipu-
latio propriè loquendo eſt nomẽ facti, & nõ iuris,
& textus ſupradictus Inſtitu eo. in princ. quẽ Iaſ.
adducit, nihil facit ad hoc ꝓpoſitũ, & quãuis ali-
bi dicatur, ꝙ in ſtipulationibus verſatur ius d.§.
pactus ne peteret, id nihil facit, vt ſupra dictũ fuit,
vt & pariter dictũ fuit, ꝙ teſtamenta ſunt facti, &
tamẽ aliquo reſpectu ſũt iuris d.l.3.ſ. de teſtamẽ.
139 Quarta autem dubitatio habet duas partes,
videlicet † vtrum ſtipulatio ſit ꝯtractus, itẽ an ſit
ꝯtractus nominatus. & quò ad primã partẽ vidẽ-
tur paſsim iura ꝓſupponere pro expedito, ꝙ ſti-
pulatio ſit contractus, quia appellant contractũ l.
1.§. conuentionis in fin.ſ. de pac.l. quæcũq;, & l.
non ſolum. ſ. tit. proximo, & l. ſi donationis. C.
quod met. cau. & Inſtitu. de obliga.§.pen. & §.
fin. In contrarium tamen facit tex. in.l. labeo
la.2. infra de verb. ſigni. vbi traditur, quòd no-
men contractus propriè, ſeu ſpecialiter loquen-
do, conuenit illis tantum conuentionibus, quæ
vltrò, citròq; ſunt obligatoriæ, & propter illum
tex. videntur Docto. concludere, ꝙ ſtipulatio

ſit contractus largè, & impropriè, non autem
ſtrictè, & propriè, ita Bar. ibi, & Bar. in d.l. ſi do-
nationis, & Alex. in d.l.1. col. pen. num. 16. ſupra
de pac. & ibi etiam Iaſ. col.2. in.5. nota. num.8.
140 vnde † infertur, ꝙ ſub ſtatuto loquente de con-
tractu non comprehenditur ſtipulatio, vt ibi per
Iaſ. poſt Bar. in d.l. labeo, & tradunt Io. de Imo-
la & Alex. in.l.5 in princ. infra eo. & Ang. Aret.
Inſtitu. de obliga. ex quaſi contrac. Alciat in d.l.
labeo, dicens eſſe communem, & Soci. iun. hic
nu.312. ſed prima facie videtur periculoſa præ-
dicta opinio cum ſua illatione, quòd ſtipulatio
non ſit propriè contractus, & quod non compre-
hendatur ſub ſtatuto, nam cum iura paſsim ap-
pellent ſtipulationem contractũ, videtur dici pro-
priè contractus, quia hic eſt vnus modus indicãdi
proprietatem ſermonis, vt per Bar. in.l. omnes
populi nu.59. Et quemadmodum dicitur emptio
contrahi, ita etiam dicitur contrahi ſtipulatio, vt
patet ex rubri. C. de contrahen ſtipu. & contrahi
verborum obligatio Inſtitu. eo. tit. in princ & l.
1.§. verbis. ſ. tit. prox. Et quamuis magis ſtrictè
loquendo dicatur contractus ille, qui eſt vtrinq;
obligatorius, id tamen non omnino impedit, quin
id, quod largè eſt tale, poſsit eſſe propriè tale. l. cũ
lege, vbi Areti. ſ. de teſta. & ſi ſtipulatio nõ cenſe-
tur propriè contractus, & nõ comprehenditur ſub
ſtatuto, ſequitur etiam idem de donatione, de mu-
tuo, de commodato, & depoſito. & in contrarium
faciunt multa, quæ tradit Iaſ. in.l. ſiue apud acta
col.2. C. de trãſac. & in.§. pactus ne peteret nu.25.
141 ſupra de pac. deducens, † quòd ſtatutum prohi-
bens mulierem obligari, vel contrahere ſine con-
ſenſu propinquorum, comprehendit etiam cõtra-
ctum liberationis, & quemlibet alium diſtractum,
quinimo etiam comprehendit aditionẽ hęredita-
tis, quod vltimum etiam tenuit Bar. in.l. more in
fine princ. ſupra de acqui. hære. Iaſ. in l. barbari-
us col.2. ſ. de offi. præto. quamuis contrarium in
hoc dixerit ipſe Bart. in.l. apud Iulianum. §. ſi
pupillus, ſupra quib. ex cau. in poſſe. ea. & cum
ibi tamquam melius loquentem ſequatur Iaſo.
in.l.1. in princip. colum.2. & 3. ſupra de ac-
qui. poſſe. deinde vera ethimologia vocabuli
contractus videtur eadem eſſe, quæ tribuitur
etiam verbo contrahere, ſcilicet in vnum tra-
here, ideſt, conſentire, quia ſolent nomina de-
duci à verbis, & non è conuerſo, ſcilicet regula-
riter, & ethimologia eſt aliud fundamentum
proprietatis loquendi, vt per Bar. in d. nu. 59. Et
quamuis Iuriſconſultus in d.l. labeo afferat ali-
am ethimologiam huius vocabuli contractus,
ſcilicet contra, ſeu viciſsim actum, prior tamen
ethimologia videtur eſſe certior. & quòd ſtipu-
latio comprehendatur ſub ſtatuto, ponit pro ex-
pedito Deci. in conſ.279. col.1. vtcunq; tamen,
poſtquam communis eſt, vt ſupra dixi, à qua
non licet recedere, dici poteſt ceſſare ferè omnem
difficultatem, ſtante limitatione, quam tradunt

142 Docto commmuniter, videlicet † ꝙ ſtatutum
comprehendat etiam contractum ſtipulationis, ſi
in eo contractu pariter procedat ratio ſtatuti, ſci-
licet vel expreſſa in ſtatuto, vel quæ poſsit vni-
ca aſsignari, vt tradit Iaſ. in d. l. 1. col. 2. in. 5. no-
ta. ſupra de pac. & Alcia. in d. l. labeo, & idem
Iaſ. in d. l. 5. in princ. in. 2. col. infra eo. quam-
uis ibi dubitet de hac limitatione, ſed non eſt de
143 ea dubitandum, cum † hoc potiſsimum ſit in
ſtatutis, vt debeant ampliari, vel reſtringi ſe-
cundum eorum rationem Bart. in. l. iura la. 1. in
fin. ſupra de iuſti. & iu. & paſsim tradunt Docto.
& ſolet allegari tex. in. l. libertũ la. 2. quę eſt lex.
64. §. Senatus cõſulti. ſ. de ritu nup. & videmus
in huiuſmodi ſtatutis loquẽtibus de cõtractibus,
ꝙ aliquando non comprehendunt aliquos con-
tractus etiã propriè contractus, ſi ratio ſtatuti non
144 procedat illo caſu, puta † ſi ſtatutum prohibeat
mulierẽ, vel minorẽ poſſe cõtrahere ſine conſenſu
propinquorũ, non cõprehendit cõtractum factum
per mulierem, vel minorẽ, qui ſit eis vtilis, quam-
uis factus ſit ſine præſentia propinquorum Bal.
in. l. neq; per illũ tex. C. de contrahen. ſtipu. Iaſ.
in. l. qui iuraſſe col. 1. in. 2. nota. ſ. de iureiuran. ad
idem etiam tendunt quæ tradit Iaſ. in. l. non om-
nis. §. ſi pupillus in fin. ſ. ſi cer. peta. & vice ver-
ſa, ſtatutum aliquando comprehendit & con-
tractus improprios, & alios actus, qui nullo modo
ſunt contractus, ſi ratio ſtatuti ita ſuadeat, vt per
Iaſ. in. d. l. Barbarius, & in d. l. ſiue apud acta.

Secunda pars huius quartæ dubitationis erat,
145 vt dixi, nũquid † ſtipulatio ſit cõtractus nomi-
natus, & Pau. de Ca. hic reſpõdet eſſe contractum
146 nominatũ, & probat hac ratione, quia † ex cõ-
tractu innominato, ſcilicet correſpectiuo non ori-
tur actio ante implemẽtũ d. l. iuriſgẽtiũ poſt prin.
ideſt, in verſic. & ideo puto, & multis exẽplis pa-
tet ex. l. naturalis. ſ. de preſcrip verb. vbi ſemper
præſupponitur, ꝙ ille, qui agit ex cõtractu inno-
minato, impleuerit cõtractum ex parte ſua, & hoc
eſt id, quod alijs verbis dicunt gloſæ, & Docto.
veſtiri pactũ nudũ rei interuẽtu, vt per glo. 1. In-
ſtitu. quib. mod. re cõtrahi. obli. Bar. & alij in. l. ex
placito. C. de rerum permuta. ex ſtipulatione au-
tẽ, inqt Pau. de Ca. hic, interpoſita ſup eiuſmodi
contractu innominato correſpectiuo oritur actio
ipſo iure, etiã antequã is, qui agit, impleuerit con-
tractum ex parte ſua, vt probat tex. in d. l. ex pla
cito, ergo ſtipulatio eſt contractus nominatus, &
quamuis ea actio poſsit repelli exceptione, vt hic
fatetur Pau. de Ca. ſatis eſt tamẽ, ꝙ eſt nata ipſo
iure, & ita indicat concludẽter eſſe cõtractum no-
minatum. & hanc rationẽ plenius etiã deducit idẽ
Paul. de Caſt. in d. l. 1. §. ſed conuentionũ circa fi-
nem. ſ. de pact. vbi ait, ꝙ interpoſita ſtipulatione
poſſum agere, quãuis non impleuerim ex parte
mea, & ſatis eſt, ꝙ offeram id, quod ꝓmiſi dare,
vel facere. hoc tamẽ, quod ait Pau. de Ca. de ob-
latione, debet intelligi, vt ipſemet declarat in. l.
Iulianus. §. offerri in fin. ſ. de ac. emp. ſcilicet pce-
dere, quando aduerſarius recuſat accipere. ꝙ au-
tem ſtipulatio ſit contractus nominatus, probatur
etiam alio modo, videlicet per tex. in d. l. 1. §. fin.
ſupra de pact. & ibi etiam Paul. de Caſt. in fin. &
Alex. col. pen. nu 17. & Iaſ. nu. 9. poſt Bar. in d. l.
2. in fin. C. de condic. ob cauſ.

147 De quinta dubitatione † cur ſtipulatio, ſeu
verborũ obligatio denominetur à verbis, tangit
Pau. de Caſt. hic dicens, ꝙ potius denominatur à
verbis, quã à cõſenſu, quia conſenſus generaliter
interuenit in omnibus contractibus, verba autem
ſpecialiter requiruntur in ſtipulatione, & ꝙ deno-
minatio fieri nõ debet à nomine generali. quę ra-
tio non eſt bona. qa, vt ait Alex. hic, ſequeretur, ꝙ
nullus cõtractus, nullaq; obligatio denominaretur
à cõſenſu, quod tamen eſt falſum, vt patet ex tit.
Inſtitu. de obliga. quę ex conſen. neq; videtur bo-
na defenſio Socini hic nu. 15. dicentis pro Pau. de
Caſt. ꝙ cõtractus illi quatuor, qui dicuntur ex cõ-
ſenſu, habẽt conſenſum nõ rudem, vel informem,
prout ſimpliciter conſideratur in pacto nudo, ſed
habent cõſenſum ſpecialiter formatũ à re, & pre-
tio, vt hic per eum, videtur enim hoc eius dictum
eſſe contra tex. in d. tit. Inſtitu. de obliga. quæ ex
cõſenſu, vbi dicitur eos quatuor cõtractus, ſeu ob-
ligationes denominari à cõſenſu, qa neq; ſcriptu-
ra, neq; præſentia, neq; rem aliquã dari opus eſt,
ſed ſufficit cõſentire &c. ſatis enim conſtat ex his
verbis, ꝙ ibi agitur de ſimplici cõſenſu. neq; vi-
detur verũ, ꝙ res, & pretium ſint de forma vẽdi-
tionis, quãuis ſint de ſubſtantia, ſcilicet accipiẽdo
formam ſtrictè, & propriè, nõ autẽ largè, iuxta di-
ſtinctionem Bal. in rubri. ff. de rerũ diuiſ. col. fin. &
ſiue ſint, ſiue non ſint de forma, ſatis eſt, ꝙ cõſen-
ſus nõ videtur variari. Ideo reiecta ratione Pauli
de Caſt. melior aſsignatur hic per Alex. ꝙ ſtipu-
latio dicitur à verbis, quia verba ſunt eius ſubſtã-
tia, & omnino ad eam requiruntur, quę tamẽ non
requirũtur in alijs cõtractibus. & ſimile videmus,
ꝙ cõtractus, ſeu obligationes aliquando denomi-
nantur à re, quia in eis res eſt neceſſaria, & non in
alijs, & quãdoq; à literis, quia literę ſunt neceſſa-
riæ in eis. Neq; valet obiectio Galiaulæ, & aliorũ
Modernoꝝ dicentium, ꝙ ratio Alexãdri nõ vide-
tur differre à ratione Pauli de Ca. quia paria eſſe
videntur dicere, ꝙ ſtipulatio denominatur à ver-
bis, eo quod verba ſunt ei neceſſaria, cum tamen
non ſint neceſſaria alijs contractibus, & dicere, ꝙ
verba ſpecialiter requiruntur in ſtipulatione, iſti
enim Docto. qui id dicunt, nõ bene referunt dicta
Pauli de Caſt. qui in effectu nihil aliud voluit, niſi
ꝙ denominatio nõ fit à cõſenſu, quia cõſenſus ſit
quid generale. Aliã rationẽ aſsignat Soci. hic, ꝙ
148 † conuẽtio, & cõſenſus in ſtipulatione ſe habe-
ant, vt materia, verba autẽ ſe habeãt, vt forma,
vt maximè patet, quia olim requirebãtur verba
valde ſolemnia. §. in hac re Inſtitu. eo. Sed falſum
videtur id, quod ait Soci. ꝙ ꝯſenſus in ſtipulatio-
ne eſt

213

ne ſe habeat, vt materia, eſt enim notiſſimũ, ꝙ in quibuſcunq; cõtractibus res, quę deducitur in cõtractum, obtinet locum materiæ, & certũ eſt, ꝙ cõſenſus in ſtipulatione eſt de forma, nõ tamẽ cõſenſus ſimpliciter, ſed conſenſus expreſſus verbis, & habens ordinem verborum, ſcilicet cum interrogatione pręcedente, & ſequẽte reſponſione, vt patet in d.§. in hac re verſicu. ſed hæc ſolemnia ibi conſonantem intellectum &c.

149 De ſexta dubitatione, † cur introductũ ſit, ꝙ ſtipulatio requirat ſolẽnitatem verborũ, ideſt, interrogationem præcedẽtem, & ſubſequẽtem reſponſionem, dicunt Pau. de Caſt. & Alex. hic col. pen. id fuiſſe factũ, vt magis exprimatur conſenſus, ſeu deliberatio promittentis, ſeu ꝙ magis certi ſimus de eius animo. & ſubijciunt eſſe multos, qui non interrogati promittunt, vel offerunt aliquid non animo ſe obligandi, ſed gratificãdi, credentes eum, cui offerunt, nõ eſſe acceptaturũ, ſequtur etiã Soci. hic nu 16. & id prius dixit Bar. in. l. 1. §. ſi quis ſimpliciter col. 2. infra eo. & in. l. ſerui electione col. 2. ſupra de lega. 1. Sed contra eã rationẽ multa deducuntur hic per Crotũ, & per Alciat. in ſcriptis ſuis antiquia impreſſis, & per Ripam hic col. 1. & 2. primo ꝙ etiã ſi quis promittat non interrogatus, cenſetur promittere animo deliberato, quia nemo pręſumitur dicere id, quod non prius mente agitauerit. l. labeo ff. de ſuppel. lega. ſecũdo quia ſequeretur, ꝙ malè ex pacto nudo daretur naturalis obligatio, & exceptio, atq; retentio, ſi pactum nudum cẽſetur nõ habere certitudinem animi, & deliberationem. Tertio quia ſequeretur, ꝙ ius canonicum malè, & iniquè daret actionẽ ex pacto nudo. Quarto ꝙ malè ius ciuile concederet aliquãdo oriri actionẽ ex pacto nudo, præſertim hodie in donatione. Quinto quia ſequeretur, ꝙ reſponſio ex interuallo eſſet admittenda, tamquã magis deliberata. ſed hoc quintum nihil eſt, nam egreditur terminos materiæ ſubiectæ, cum expeditum ſit, ꝙ in omni cõtractu requiritur conſenſus coniunctus, & nõ ſufficit cõſenſus ex interuallo. Sexto quia ſi conſtaret, ꝙ in pacto nudo reperiretur aliquando magna deliberatio, tunc dãda fuiſſet actio ex eo pacto, quod tamen eſt falſum. ſed fortè dici poteſt id nõ eſſe falſum, vt patet in cõſtituto, quod producit actionẽ, cum ſit pactum geminatũ vel ad hoc ſextum dici poteſt, ꝙ cũ regulariter pactum nudũ nõ habeat magnã deliberationem, non fuit immutãda eius natura propter caſum aliquem rarò contingentem. l. 1. in fin. ff. de mino. Cæterũ ſupradictis obiectionibus pro reſpõſione ait Alciat. ſupra dictam rationẽ, vel cauſam nõ fuiſſe finalẽ, ſed impulſiuam. quæ reſponſio nihil habet in effectu, oportebit enim quærere iterũ, cur fuerit ratio, ſeu cauſa finalis. Nihil etiam concludit id, quod ait Ripa hic reſpectu quartæ obiectionis, dum ait, ꝙ ille, qui donat, nõ cenſetur promittere inconſiderato modo, ſed conſiderato, nõ tamẽ credit, quòd alius ſit acceptaturus, hoc enim, quod ait Ripa, habet in ſe contradictionem, vt per ſe patet. Videtur igitur poſſe dici ſupradictam rationem eſſe bonã, ſi proferatur, vt cęperãt dicere Pau. de Ca. & Alex. quod in ſtipulatione præſumatur animus, & cõſenſus magis deliberatus propter interrogationẽ præcedentẽ, quaſi dicãt, quòd etiam in pacto cẽſetur eſſe animus, & ꝯſenſus deliberatus, ſed non adeo deliberatus, ſicut in ſtipulatione, & hoc neceſſariũ eſt omnino fateri, quia nõ ſolum in pacto nudo, ſed in omnibus cõtractibus iuriſgẽtiũ veſtitis idẽ ꝯtingit in hoc ꝓpoſito, quod in pacto, videlicet ꝙ poſſunt fieri ſine interrogatione ꝑcedente, & tamẽ producunt actionem, & cenſentur habere cõſenſum deliberatũ, & hoc modo intelligendo eam rationem Doctoꝝ, ceſſant obiectiones ſupradictæ, ſed malè poſtea vidẽtur loquuti Pau. de Caſt. & Alex. dum ſubiecerũt ſupradicta verba, ꝙ ille, qui promittit nõ interrogatus, cenſetur promittere nõ deliberato, ſeu certo animo, vt etiã videtur preſupponere Bar. vbi ſupra, & ſatis prouiſum eſt, ꝙ ea, quæ offeruntur nõ animo, vt præſtentur, ſed vt iactẽtur, nõ obligãt, vt inquit text. in. l. ſciẽdum. §. ea autem ſola ff. de edil. edic. Prædicta tamen ratio Doctoꝝ, quæ paſſim approbatur, & quæ videtur in ſe cõtinere veritatẽ, deducẽdo, & declarãdo eam, vt modo dixi, non videtur ſufficere, neq; tollere omnem dubitationem. nam dato, ꝙ ſtipulatio, cum habeat interrogationem præcedẽtem, cẽſeatur habere firmiorem deliberationem, queri tamen iterũ poterit, cur id fuerit introductum, ſcilicet ꝙ ſtipulatio deberet fieri cum ea deliberatione, & cũ ea ſolẽnitate, & forma verborum, videtur enim id fuiſſe ſuperfluum, cũ videamus cæteros omnes cõtractus eſſe validos, & efficaces, & producere obligationẽ, atq; actionẽ, & per conſequens habere conſenſum deliberatũ, & tamẽ non indigere ea ſcrupuloſitate verborũ. fortè dici poteſt pro reſponſione conſiderandum
150 eſſe, quòd † ſtipulatio de ſe eſt contractus merè verbalis, & qui differt à cæteris omnibus contractibus, & pactis, nam illa cotinent aliquod negotiũ, & cauſam, ſtipulatio autem nihil aliud eſt, niſi ipſa forma verborum interrogandi, & reſpondẽdi, vt patet ex eius diffinitione. hinc eſt, quòd ſtipulatio facta ſine cauſa non valet. l. 2. §. circa. ff. de doli excep. vbi glo. optimè infert ad caſus quoſdã, & ibi etiã Ang. & quamuis Bar. ibi dicat præſumi in dubio cauſam donationis, ſi non alia cauſa apparet, malè loquitur, & cõmuniter reprehenditur, vt latè per Pau. de Ca. in. l. iuriſgẽtium. §. ſed cum nulla, & ibi etiam Iaſ. nu. 28. ſtipulatio igitur per ſe nihil habet, niſi verba, & fuit inuenta, vt inſeruiat alijs negotijs, quia poteſt accedere omnibus cõuentionibus. l. 5. §. conuentionales, infra eo. & l. titia. §. fin. infra eo. & §. conuentionales, vbi glo. in verbo contrahendarum, Inſtitu. de diuis ſtipu. & l. 2. infra de noua. præſertim quãdo facienda eſt nouatio, & l. 1.

& 2, eo. titu, infra de noua. & cum ſit acceptilatio, quo caſu maximè fuit neceſſaria ſtipulatio, vt dicetur in. q. ſequēti, & principaliter fuit introducta ad veſtiēdas, & reddendas efficaces conuētiones nudas, & debiles. l. ex placito. C. de rerum permu. Bart. in. l. 2. in ſin. C. de cōdi. ob cau. Cum itaq; ſit ſtipulatio cōtractus valde generalis, & magni effectus, præſertim cum veſtiat alios, & aliquando transferat vnum in alium, & immutet penitus, & aliquādo extinguat, propterea bene fuit ſtatuere, ꝙ huiuſmodi contractus conciperetur ſub forma admodum valida, & clara, & indicāte enixum cōſenſum, neq; id melius fieri potuit, quam verbis, fuiſſet enim vel impoſſibile, vel abſurdum, introducere cōtractum vnum generalē, & vno reſpectu inſeruientem cæteris omnibus cōtractibus, & alio, ac veriori reſpectu imperātem, & naturam eorum immutātem, introducere, inquā, vt poſſet fieri vel tacito conſenſu, vel modo aliquo ſimili non ſatis perfecto. & nullus in effectu dari poterat aptior modus, quā per formam verborū, quia eſt clarior, & efficacior cæteris omnibus, & inter formas verborum nulla aptior ad hoc propoſitum exprimēdi certiſſimū conſenſum, quā hæc cōtinens interrogationem, & reſponſionē, vt de hoc ſupradictū fuit, & comprobari poterit hæc deductio ex his, quæ modo dicentur in ſequenti. q.

151 Septima igitur dubitatio eſt, † cur ſtipulatio fuerit introducta, & ait Paul. de Caſt. hic fuiſſe eā introductam partim propter neceſſitatem, partim propter vtilitatem, neceſſitatē ait fuiſſe propter iudiciarias promiſſiones, iuxta titu. ff. qui ſatiſda. cogan. & iuxta tit. ſi quis cautio. & iuxta tit. infra iudica. ſol. & in. l. 5. in princ. infra eo, & Inſtitu. de diuiſ. ſtipula. & l. 1. & 2. infra de præto. ſtipul. itē neceſſariam generaliter propter fideiuſſiones, cū non poſſit fideiuſſio fieri ſine ſtipulatione. l. blanditus. C. de fideiuſſo. vtilitatē autē deducit Paul. de Caſt. in caſibus, quibus ſtipulatio accedit contractibus iuriſgentium, vt in d. l. 5. §. conuētionales, infra eo. preſertim qa tunc oriūtur duæ actiones, vt per Bar in. l. ſingularia in ſexto ſpeciali. ſ. ſi cer. peta. Et primū dictum Pauli de Ca. ideſt, de promiſſionibus iudiciarijs, reprehenditur hic per

152 Alex. col. 2. & per Iaſ. quia etiam † pactum nudū in iudicio producit actionem, dūmodo tendat adiuuandum iudicium, ſeu tendat ad ea, quæ pertinent ad iudiciū vel principaliter, vel acceſſoriè, vt per glo. in authē. generaliter in verbo, conſcribat. C. de epiſ. & cleri. quæ loquitur de ſoluenda decima parte quantitatis petitæ in libello, ſi actor conuincatur de calumnia, vt ibi in tex. adducitur etiam tex. cum glo. in. l. eum pro quo. ſ. de in ius vocan. vbi tractatur de promiſſione exhibēdi aliquem in iudicio, & tradit etiā ipſe Alex. in. l. pacta nouiſſima in. 1. nota. vbi etiā Iaſ. col. 5. verſic. ſeptimus effectus. C. de pac. qui Iaſ. tamē opponit de tex. in. l. ſiue apud acta. C. de tranſac. & nō reſpondet, ſed patet reſpōſio ex ipſo met Iaſ. in d. l. ſiue apud acta, ꝙ ſcilicet loquimur hic de pactis iuuantibus iudicium, puta de iudicato ſoluēdo, de reficiendis expēſis, de ſe vel alio ſiſtendo in iudicio, nam ſi non tendat pactum ad coadiuuandum iudicium, nihil magis operatur factum in iudicio, quā extra iudicium, & fatentur Alex. & omnes, & hoc modo debet intelligi etiam Deci. in d. l. pacta col. 2. in. 1. nota. In contrarium tamen, ideſt, ꝙ pactum nudum factū in iudicio non producat actionem, etiam ſi tendat ad iudicium iuuandū, dicunt multi Docto. preſertim Claud Aquē. & Buttigella, & Alciat. hic, per tex in. l. omnes qui vbicunq; . §. in hac autem el. 2. C. de epiſ. & cleri. vbi in promiſſione facienda in iudicio de iudicio ſiſti requiritur expreſsè ſtipulatio. & aliqui Moder. ad hoc reſpondent, ꝙ ille text. poteſt retorqueri in cōtrarium, quia ſi ſpecialiter id requiritur in illo caſu, datur intelligi, ꝙ non requiritur in alijs caſibus cōmuniter. Dicunt etiam poſſe tolli illum tex. alio modo, quia ex illis verbis, aut cautioni, & profeſſioni propriè, denotatur, ꝙ ſtipulatio non requiritur. Quæ duæ reſponſiones videntur inuicem cōtrariæ. Ideo poteſt melius ad illum tex. reſponderi, ꝙ ille tex. retorquetur, qa non reqrit præcisè ſtipulationem, quinimò alternatiuè cocedit, vt præſtetur vel fideiuſſio cum ſtipulatione, vel nuda cautio, & dum in primo caſu expreſsè reqrit ſtipulationem, nihil noui reqrit, ſed exprimit illud, quod tacitè ineſt, ꝙ præſtetur fideiuſſio facta per ſtipulationem, & id exprimitur ad abundantē cautelam, quia dum indulget ille text. ꝙ poſſit res expediri inter illos clericos vicarijs fideiuſſionibus, ideſt, etiam ſi non adhibeantur fideiuſſores extranei, ſed ſatis ſit, ꝙ vnus eorū promittat pro alio, potuiſſet aliquis intelligere huiuſmodi fideiuſſionē impropriè, ideſt, ſine ſtipulatione, ideo explicatū fuit &c. Sed, vt ſubijciunt Buttigella hic col. 2. & Soci. iun. nu. 165. omittēdus eſt hic prædictus articulus de pacto facto in iudicio, qa altiorem exigit indaginem, & dato, ꝙ produceret actionem, vt vult Alex. & fortè eſt cōmunis opinio, vt atteſtatur hic Ripa nu. 17. dicunt tamen Buttigella, & Soci. iun. ꝙ Pau de Ca non debet reprehendi, non enim eius mens fuit dicere, ꝙ ſtipulatio fuerit inuenta ex neceſſitate ad veſtienda pacta nuda, quæ fiunt in iudicio, fuiſſet enim ineptus, ſi id dixiſſet, tum quia præſuppoſuiſſet vel non veſtiri per ſtipulationem pacta extraiudicialia, vel ſi veſtiuntur, præſuppoſuiſſet non fuiſſe ſtipulationē principaliter introductam propter ipſa pacta extraiudicialia, quæ tamen longè plura ſunt, quàm iudicialia, & ait Buttigella, & clarius ait Soci. num. 170. mentem Pauli de Ca. fuiſſe, ꝙ ſtipulatio fuit neceſſaria propter fideiuſſiones, & ꝑ conſequēs fuiſſe neceſſariam propter iudiciarias promiſſiones, quas introductum fuit debere fieri per ſtipulationem, ſi non omnes, maiorem tamē earum partem, & ſecundum hoc debent accōmodari verba Pau. de Ca. ſubijcit tamen idem Buttigella

tigella

ſtigella contra Paulum, ꝙ non videtur verum, ſti-
pulationem fuiſſe neceſſariam propter fideiuſſio-
nem, nam etiã ſine ſtipulatione poterat, & poteſt
aliquis promittere pro alio, & valet promiſſio ſci-
licet tanquã conſtitutoris, vt tradit ipſemet Pau.
de Caſt. in. l. 5. §. ſtipulatio. infra eo. ſed huic obie-
ctioni bene reſpondet Ripa hic nu. 37. quia, præ-
terquã ꝙ ſatis dubium eſt, vtrum cõſtitutum fa-
ctum incontinẽti poſt primam obligationẽ ſit ob-
ligatorium, ſunt multi caſus, in quibus neceſſaria
eſt ſtipulatio, & per conſequẽs fideiuſſio, quando
vnus promittit pro alio, puta quando obligatur
pro debito futuro, nam conſtitutor non obligare-
tur. l. 1. §. ait prætor. ſ. de conſtitu. pecu. neq; pro
obligatione merè ciuili. l. 3. §. ſi quis autem, eo. tit.
de conſtitu. pecu. vt latè tradit Pau. de Ca. in. l. 1.
in 2. col ſ. de conſtitu. pecu. vbi etiam ait, ꝙ cõſti-
tutum fuit introductum longè poſt ſtipulationẽ.
Subijcit fortius Soci. iun. ꝙ propriè, & præciſè lo-
quendo, nulla fuit neceſſitas introducẽdi ſtipula-
tionem, potuiſſet enim lex diſponere, ꝙ pacta nu-
da, vel iudiciaria, vel extraiudiciaria producerent
actionẽ, & potuiſſet facere, ꝙ fideiuſſio fieret ſine
ſtipulatione, & ꝙ in effectu fuit inuenta ſtipulatio
ſolum propter vtilitatem, ideſt, ad veſtiẽdas con-
uentiones nudas, nõ immutando earum naturam,
ſed addendo eis, ꝙ ſuperueniente actu ſtipulatio-
nis, non remanerẽt nudæ, & pariter propter vtili-
tatem, dum introducti fuerunt aliquot actus, qui
fiunt per ſtipulationem, & nõ aliter, puta fideiuſ-
ſio, acceptilatio, nouatio in quibuſdã caſibus, pro-
miſſio pœnæ, promiſſio vſurarum, & promiſſio
dotis reſtituendæ patri: ait tamen, ꝙ licet verè lo-
quẽdo nõ fuerit introducta ſtipulatio propter ne-
ceſſitatem, dici tamen poteſt, quòd videtur fuiſſe
introducta ex neceſſitate, cõſiderando rem ex poſt
facto, ideſt, conſiderando, ꝙ poſtquam placuit le-
giſlatoribus, ꝙ prædicti actus fieri nõ poſſint ſine
ſtipulatione, non abſurdè dicimus ſtipulationem
fuiſſe neceſſariam propter tales actus, ſtante ſcili-
cet præſuppoſito ſupradicto, ꝙ placuerit legiſla-
toribus, quòd eiuſmodi actus fieri nõ poſſint ſine
ſtipulatione. & videtur bona hæc cõſideratio So-
cini. Puto tamen, ꝙ eam præſuppoſuerint Pau de
Caſ. & cæteri Docto. quia nemo eſt, qui neſciat, ꝙ
potuiſſent legiſlatores introducere actionẽ in præ-
dictis caſibus ſine ſtipulatione, ſicut introduxerũt
in conuentionibus iuriſgentiũ nominatis: neq; eſt
aliquis ex Docto. qui loquatur de neceſſitate præ-
ciſa, ſed omnes præſupponũt prima principia iu-
ris, ideſt, legiſlatores voluiſſe, ꝙ pacta nuda rema-
nerent nuda, ſi non ſuperaddatur noua, & firmior
forma promiſſionis, ideſt, per ſtipulationẽ, & pa-
riter eos voluiſſe, ꝙ fideiuſſiones, cum nihil aliud
ſint, quam promiſſiones pro alijs perſonis, quæ
fiunt, vt quis bene tutus, & cautus ſit, fieri debe-
ant ſub forma continente conſenſum certiſſi-
mum, & deliberatum, & non potuit inueniri me-
lior forma, quam forma ſtipulationis, iuxta ea,
quæ diximus in ſexta. q.

Cæterum dum Iaſ. col. pen. nu. 25. inquit fuiſſe
ſtipulationem inuẽtam etiam ex neceſſitate pro-
pter obligationes iuriſgentium ſiue conſenſu ſolo
153 ſiue re contractas nouandas, quæ † nouari non
poterant, niſi prius in ſtipulationem deducerentur
&c. videtur dicere aduerſus deciſionem Bar. in. l.
1. col. 2. in princ. nu. 1. infra, de noua. vbi ait, quòd
etiam ſine ſtipulatione poterat, & poteſt fieri no-
uatio per alium contractum, per text. in. l. ſi man-
dato meo. §. fin. ſ. manda. poteſt reſponderi, quòd
Iaſ. bene ſenſit, ſed malè explicauit mẽtem ſuam,
voluit enim, ſeu debuit velle, ꝙ cõtractus omnes,
qui non ſunt verbis, ideſt, per ſtipulationem facti,
non poſſunt deduci in acceptilationem, & extin-
gui, niſi prius transferantur in ſtipulationem. l. an
inutilis. §. acceptum. & l. & vno. §. 1. infra de ac-
ceptila. & in. §. item per acceptilationem. Inſtitu.
quib. mod tol. obli. quæ tranſlatio habet vim no-
uationis, ſed diuerſo modo ab alijs nouationibus,
nam nouatio propriè eſt transfuſio vnius obliga-
tionis in aliam. l. 1. infra de noua. ſcilicet vt extin-
guatur prima, & maneat ſecunda, & eo modo po-
terat fieri etiam ſine ſtipulatione. hic verò, ideſt,
quando interponitur acceptilatio ſuper contractu
aliquo nõ facto verbis, ideſt, ſtipulatione fit tranſ-
fuſio illius contractus in alium, ideſt, in cõtractum
ſtipulationis, & hoc reſpectu eſt nouatio, ſed quia
ſecundus contractus eſt momẽtaneus, quia ſtatim
extinguitur per ſtipulationem, ideo eſt noua ſpe-
cies hæc nouationis, nam conſiderato effectu, ten-
dit ad extinguendam penitus omnem obligatio-
nem, nõ autem, vt ex vna fiat alia. Subijcit etiam
Iaſ. alium effectum neceſſarium ſtipulationis, ꝙ
ea mediante fit acceptilatio. quæ extinguit om-
nem obligationem ipſo iure. l. 1. infra de acce-
ptila. & nullus alius modus ſimilis reperitur in
iure ſcilicet verbalis, per quem poſſit extingui
obligatio ipſo iure, ſed requiritur ſolutio, Inſti-
tu. quib. mod. tol. obli. in princ.

Præter ſeptem ſupradictas dubitationes per-
tinentes ad materiam ſtipulationis, ſunt & aliæ
duæ, quæ tractantur ſatis diffuſè hic per aliquos
154 Docto. quarum prima eſt, † nunquid ſi in con-
tractu aliquo iuriſgentium nominato, ſeu ve-
ſtito interponatur interrogatio, & reſponſio ſcili-
cet in ipſomet actu, ſeu ſermone, quo contractus
concipitur, & nõ ſeparatim, an inquam, cenſean-
tur fieri duo contractus, videlicet ille contractus
iuriſgentium, & contractus, ſtipulationis, pu-
ta ſi vnus dicat, vendis ne mihi talem rem tanto
pretio? & alius reſpõdeat, vendo. Et quia in hac.
q. Docto. ſunt inuicem contrarij, & confuſè lo-
155 quuntur, præmittendum † eſt primò, ꝙ aliud
eſt facere contractum aliquem ſpecialem, & aliud
eſt promittere de faciendo ipſum contractum, id-
eſt aliud eſt venditio, & aliud eſt promiſsio de
vendendo, item aliud eſt donatio, & aliud pro-
miſsio de mutuando, vt tradit Io. Fab. in. §. aliæ.
Inſtitu.

Inſtitu.de dona.Paul.de Caſt.& Iaſ.in.l.in bonæ
fidei.ſ.de eo quod cer.lo.glo. in.l. titius in fin.ſ.
de piguo.ac latè Soci in.l.ſi ante nuptias.ſ.ſolu.
matri.& ibi etiã Iaſ.qui aduerſus Soci. infert ad
156 caſum frequentem, videlicet † quãdo inter ali-
quos ſit promiſſio de vendendo fundum & nu-
meratur pretium, & ſit traditio,& differtur actus
venditionis faciendus,poſtquã erit exactum tem-
pus proclamationum, an ſcilicet interim emptor
licitè lucretur fructus, vt ibi per eum, de quo latè
per Soci.conſ.170. 2. vol.conſilium autem Iaſ.eſt
317.primo vol.Et ꝙ ea duo differant,ponit Bart.
pro expedito in.l.ſi pupillus nu.1.ſ.ad leg.falcid.
& videtur eſſe text.ſatis clarus in.l. ſi pœnã.63.
verſic.quod ſi ita,infra,hoc tit.et queſtio hic pro-
poſita non pertinet ad promiſſionẽ de contrahen-
do,quia clarum eſt, ꝙ illa nõ valeret ſine ſtipula-
tione,vt per Io.Fab.in d.§.aliæ,& tradunt prędi-
cti omnes Docto. adeo ꝙ tunc nullus eſſet locus
diſputandi vtrum ſint duo contractus, & pariter
tunc nulla eſt difficultas,quia ſi in promiſſione de
contrahendo ceptum ſit ab interrogatione,& ſe-
quatur reſponſio,erit ſtipulatio,quia talis promiſ-
ſio dirigitur in futurum,neq; alium vllum contra-
ctum continet præter ſtipulationem, & ita ceſſant
difficultates Doctoꝝ Debet igitur hęc queſtio in-
telligi, quando proferuntur verba pertinentia ad
ipſum contractum, vt in exemplo ſuperius poſito
ſcilicet vendis? vendo. Item ſecundo præmitten-
dum eſt, ꝙ hæc queſtio non videtur pertinere ad
contractus,qui re celebrantur,nam illi non contra-
huntur, niſi res ipſa interueniat,& tradatur cum
effectu Bar.in.l.iuriſgentium in princ.ſi autem eſt
tradita,contractus eſt conſumatus, & interrogãti
nihil amplius debetur,adeo ꝙ ineptum eſſet que-
rere,nunquid cenſeatur adhibita ſtipulatio.perti-
net igitur queſtio hæc ad contractus tantum, qui
ſolo conſenſu fiunt,& de eis tantũ ſenſit tex. in.l.
ſi ſtipuler,de qua infra dicetur,& ad alios ſimiles,
puta ad donationem hodie, item ad matrimoniũ.
157 Tertio † aduertẽdum eſt, ꝙ tametſi tex.in.l.ob-
ligationum ſubſtantia.§.fin.ſ.tit. proximo dicat
non cõtrahi verboꝝ obligationem, niſi id agatur
inter contrahentes,mens tamen illius tex. nõ eſt,
ꝙ ad hoc vt ſit ſtipulatio, neceſſe ſit, ꝙ cõtrahen-
tes dicant expreſsè ſe ſtipulari,nam id eſſet cõtra
tex.in.l.iuriſgentium.§.quod ferè,facit tex.in.l.
2.in fin.infra de noua.ſolum igitur vult ille text.
in d.l.obligationum excludere vanas promiſſio-
nes,ideſt,quæ per iocum proferuntur,vt patet ex
verbis ſequentibus. Quarto aduertendum eſt, ꝙ
diſputatio Doctoꝝ videtur conſiſtere potiſſimum
in contractibus,qui tales ſunt, vt eos fieri interſit
vtriuſq; contrahentis, vt maximè patet in cõtra-
ctibus vltrò,citròq; obligatorijs.ſi verò detur cõ-
tractus,qui ſoleat continere vtilitatem vnius con-
trahentis tãtum,velut eſt donatio nam hodie po-
teſt fieri etiam ſolo cõſenſu, vt per Bar.in d.l.iu-
riſgentium in princ.tali caſu minor eſt difficultas,
videtur enim facilius eſſe admittẽdum eo caſu, ꝙ
ſi præcedat interrogatio, & ſequatur reſponſio,
cenſeatur etiam contracta ſtipulatio.

Stantibus his ſciendũ eſt fuiſſe in hoc articulo
duas opiniones,nã Cyn.in.l.hac conſultiſſima.§.
158 per nuncupationem in fin.C.de teſta.tenuit,† ꝙ
illa verba,vendis, vendo &c. contineant duos cõ-
tractus,vẽditionem,& ſtipulationem, & ibi etiam
ſequitur Alberic.de Roſa.& Alex.in.l. ſi ſtipuler
in fin.infra eo.& conſ.36.in 2. volu. & alij multi,
quos refert Ripa hic nu.10. & latè eam opinionẽ
diſputat & defendit Soci. hic col.7.8. & 9. ideſt,
nu.18.vſq; ad nu.39. & Deci.in.l.2.in 4.nota.ff.ſi
cert.peta.& in effectu eſt magis cõmunis, vt atte-
ſtatur Alciat.hic in ſcriptis antiquioribus impreſ-
ſis nu.39.& Ripa hic nu.11. & Ripa in d.l.2. col.
1.nu.3.ff. ſi cert.peta Et quãuis Alciat.hic diſtin-
guat duos caſus,ſcilicet illum, vendis ne ſtichum
pro decem?& illum,promittis ne ſtichum pro de-
cem? & intelligat cõmunem procedere hoc ſecũ-
do caſu,tantum, tamen ea differẽtia confunditur
per alios omnes,ſi bene inſpiciãtur eorum dicta.
Pro cõtraria verò opinione latè diſputat, & cõclu
dit Bal.nouel.hic col.5.6.& 7.& eam opinionem
ſequitur Alex. ſibi cõtrarius in d.l.2. in princ.ſi
cer.peta. & ibi etiã Deci.in addi.nu.1. & ibi Ripa
col.2.& 3.& de vtraq; opinione latè etiam tractat
Soci.iun.hic a nu.214. vſq; ad nu.245.fundamẽ-
tum prioris opinionis,ideſt, cõmunis videtur po-
tiſſimum in hoc cõſiſtere,quia cum verba ſint ap-
ta vtriq; cõtractui, debẽt vtrumq; denotare, & à
verbis indicatur animus cõtrahẽtium &c. Item
ſecũdum fundamẽtum deducitur ex text.in d.l.ſi
ſtipuler.35.§.fin.infra eo.qui tex. videtur à cõtra-
rio ſenſu apertè velle, ꝙ ſi locando,vel emendo
præcedat interrogatio, & ſequatur reſpõſio cõ-
grua, erit nõ ſolum cõductio, vel emptio, ſed
etiam erit ſtipulatio. fundamẽta verò cõtrariæ
partis vidẽtur eſſe vrgẽtiora, & primum eſt, ꝙ
cõtractus iuriſgẽtium nõ indigẽt ſtipulatione,cum
de ſe ſint veſtiti,& validi, & fuit ſemper liberum
cõtrahẽtibus incipere, & nõ incipere ab interroga
tione,& liberum ſemper fuit vti verbis,& nõ vti,
adeoq; ſi interueniat cõceptio verborum apta in-
terrogationi,& reſpõſioni,videtur interuenire ca-
ſu quodam,& nõ ex propoſito cõtrahẽtium, adeo
ꝙ tanquã effectus fortuitus nõ debet haberi in cõ
ſideratione.l.2.in fin ſ.de cõdi.& demõ. &.l.ſed
& ſi ſic.ſ.de lega.3.Itẽ ſecũdo loco magis vrget
ſecũdum Docto. prædictos,quia ex vno facto nõ
debẽt duo, vel plures cõtractus oriri Bart. & alij
oẽs in d.l.2.in princ.ſ. ſi cer. peta. Tertio quia ſi
ſimus in cõtractu vltrò,citròq; obligatorio,& di-
camus, ꝙ ex interrogatione,& reſpõſione colliga
tur etiam facta ſtipulatio, ſequetur vnum ſatis
abſurdum,videlicet ꝙ ſtipulatio nõ erit cõformis
ipſi cõtractui,nam cõtractus obligabit ab vtraq;
parte,& ſtipulatio obligabit ex parte vna tantũ,
nam ſtipulatio proderit interrogatori tantum, &
nocebit

nocebit promiſſori, non autem è conuerſo, quod videtur eſſe ſatis iniquum. Quarto deducitur pro hac opinione text. in d.l. ſi ſtipuler. §. fin. quia, vt ait Bal. nouel. videtur probare ille text. ꝙ etiam ſi congruo modo fuiſſet reſponſum interrogatori, non fuiſſet cõtracta ſtipulatio, id enim videtur probare eo ipſo, ꝙ probat, ꝙ cõtrahentes non habẽt tali caſu animum ſtipulandi, quòd autem id probet, patet, quia ſi habuiſſent animum ſtipulandi, nõ ſuſtineretur ille actus in vim venditionis vel locationis. l. an inutilis in princ. infra de acceptila. nã ſi id, qđ ago nõ valet, vt ago &c. l. 1. §. ſi quis ita, infra eo. Quinto adducitur text. in. l. obligamur, ſupra titu. 1. vbi enumerãtur omnes modi obligationum ſimplices, & compoſiti, puta ex re, aut ex verbis, aut ex cõſenſu, aut ex re, & verbis ſimul, nũquam autem coniunguntur cõſenſus, & verba, & hoc, quod ait Bal. nouel. intelligẽdum eſt de conſenſu in illis caſibus, in quibus ſufficiens eſt cõſenſus producere contractum validum per ſe, etiam abſq; verbis, non autem poteſt intelligi de cõſenſu, qui tacitè includitur ſub quolibet cõtractu, aut conuentione, talis enim conſenſus nõ ſolum poteſt coniungi cum ſtipulatione, ſed omnino debet cum ea cõiungi. l. 1. §. conuẽtionis in fin. ſupra de pact. Sexto adducitur id, quod ait glo. in. l. 5. §. ſtipulatio, in verbo daturum, infra eo. quæ ait nõ valere ſtipulationẽ nihil continentẽ de futuro, puta promitto, ꝙ do. & id patet ex diffinitione ſtipulationis, ita igitur videtur cõtingere in caſu hic propoſito, nam cum dicitur, vendis? vendo, locas? loco, expeditur ſtatim contractus, & cẽſetur perfectus, atq; conſumatus ita, vt nihil penitus ſuperſit in futurum, & per conſequẽs non videtur relinqui locus ſtipulationi, quãuis enim ſuperſit aliquãdo traditio rei, vel numeratio precij, veniunt iſta acceſſoriè, ideo haberi nõ debent in conſideratione. Et ex his fundamẽtis patet eſſe ſublata fundamenta prioris opinionis, negatur enim, ꝙ interueniant requiſita ad ſtipulationem, cum non interueniat animus ſtipulãdi, cenſetur autem non interuenire animus propter inæqualitatem, quæ proueniret ex eo, quòd ſtipulatio non obligaret ab vtraq; parte argu. ex. l. fin. infra de acceptila. Item negatur interueniſſe formam ſtipulationis, cum nihil promittatur in futurum vel expreſsè, vel tacitè. Item text. in d. l. ſi ſtipuler retorquetur in contrarium, vt dictum fuit.

Defendendo tamen communem opinionem, dici poteſt eam primò probari in d. l. iuriſgentium. §. quod ferè. Sed quia poſſet ille tex. euitari, cum loquatur de interrogatione, & reſponſione facta ſeparatim à conceptione ipſius actus principalis, qui gerebatur, item quia loquitur de pacto nudo, quod indiget ſtipulatione, item videtur loqui de pacto continẽte promiſſionem in
159 futurum, propterea dici poteſt tutius eam † communem probari in d. l. ſi ſtipuler. §. fin. nam fuiſſet ille tex. de indubitabili, ſi nunquam poſſet valere actus, vt ſtipulatio, cui enim dubium, quod ſi verum eſſet de iure, ꝙ contractus iuriſgentium non poſſet valere, etiam in vim ſtipulationis, ſiue non ſequatur cõgrua reſponſio interrogationi, ſiue ſequatur cõgrua, cui, inquam, dubium, quòd valebit ſemper, vt contractus iuriſgẽtium? Cum igitur ibi dubitatum fuerit, vtrum valeat, ſaltem vt contractus iuriſgentium, quãdo non fuit congruo modo reſponſum verbis ad interrogata, præſupponitur euidenter, & ponitur pro expedito poſſe dari caſum, quòd tales contractus valeant vtroq; modo, ideſt, & vt venditio, & vt ſtipulatio, puta ſi congruo modo reſpondeatur. & ratio dubitandi potuit eſſe, quia ſi cœptum eſt ab interrogatione, videbantur contrahentes habuiſſe animum ſtipulandi, ideoq; ſi nõ valet, vt ſtipulatio, nõ etiam valet alio modo, vt ſupra obijciebatur. Ratio autem decidendi ibi ponitur, ꝙ non tam verbis, quã conſenſu &c. quaſi dicat tex. ꝙ propria, & principalis natura eorum contractuum eſt, vt fiant ſolo conſenſu, non autem vt fiant verbis, & ſi aliquando fiunt etiam verbis, id contingit ex accidẽti quodam, & tam quam minus neceſſarium. Neq; obſtat prædicta ratio dubitandi, reſpondetur enim, ꝙ animus ſtipulãdi nõ poteſt videri, neq; cognoſci, niſi per ſigna exteriora, ideoq; ſi interueniant interrogatio, & congrua reſponſio, præſumitur talis animus vtriuſq; contrahentis, vt voluerint etiam conficere ſtipulationem, ſi verò emittitur interrogatio, ſed nõ ſequitur congrua reſponſio, dici non poteſt, quòd conſtet de animo ſtipulandi, merito igitur valet actus ſecũdum principalem eius naturam, dummodo conſtet de cõſenſu vtriuſq; partis. Poteſt etiam ſuperaddi, quòd ille text.
160 facit pro communi in verbo † illo, confirmatur, quod propriè pertinet ad naturam ſtipulationis, quæ eſt cõfirmare alios actus, vt dictum fuit in ſexta. q. l. more maiorum, cum. l. ſeque. ſupra de iuriſd. om. iudi. & ea dictio, cõfirmatur, videtur propriè referri ad verba, & ſenſus illius text. eſſe videtur, quòd tales cõtractus iuriſgentium cõfirmantur aliquãdo verbis, ideſt, ſtipulatione, & illa verba, ſcilicet nõ tam verbis, quàm cõſenſu &c. videntur ſtare comparatiuè, referendo tamen ſingula ſingulis, ſeu ſubintelligendo ea, quæ debent ſubintelligi, ideſt, ꝙ tales cõtractus propriè fiunt conſenſu, cõfirmantur autem verbis, ita quòd vocabulum, confirmantur, ſtat propriè, & impropriè diuerſis reſpectibus, iuxta nota. in. l. 2. ſupra de offic. proconſ. eſt enim clarum, quòd tales cõtractus fiunt conſenſu, nõ autem cõfirmantur cõſenſu, ſcilicet propriè loquẽdo. Poteſt etiam pro communi opinione deduci aliud fundamẽtum, quod ſenſerãt quidem Docto. ſed nõ concludenter probabant, poteſt enim dici hanc eſſe communem iuris regulam, vel præſumptionem, ꝙ quotieſcunq; interueniunt

teruenIunt neceſſaria ad aliquem actum, præſu-
muntur diſponentes voluiſſe facere illum actum
l. non codicillum. C. de teſta. & .l. illud .§. tra-
ctari, ſupra de in. codicil.

Ad fundamenta verò contrariæ partis vide-
tur poſſe reſponderi, vt dicamus ad primum, ꝙ
161 & ſi † ſtipulatio non ſit neceſſaria huiuſmodi
contractibus veſtitis, eſt tamen vtilis, vt per
Bart. in d.l. ſingularia in ſexto ſpeciali, & cum
poſſit afferre vtilitatem, non cenſentur verba
proferri caſu fortuito, ſed potius animò delibe-
rato, & id ſatis patet in d.§. quod ferè, & in-
ter contrahentes cenſetur aliquid agi, non ſo-
lum quando apertè exprimitur, ſed etiam quan-
do id colligitur tacitè ex qualitate facti.l. 2. in
fin. vbi glo.j. de noua. Ad ſecundum reſponde-
162 tur, ꝙ ea obiectio non poteſt procedere † in ſti-
pulatione, nam ipſa conuenit cum omnibus con-
tractibus.l. duo ſocietatem.ff.pro ſocio, Bart. in
d.l. ſingularia in ſexto ſpeciali, & meritò ad hoc
propriè eſt inuenta ſtipulatio, vt alijs negotijs
inſeruiat, vt ſupra dictum fuit in ſexta.q. patet
etiam hoc ex.d.§. quod ferè. Ad tertium re ve-
ra difficile eſt reſpondere, niſi fortè reſtringa-
mus communem opinionem, vt ſolùm proce-
dat in contractibus obligatorijs ex vna parte
tantùm, in eis enim ceſſat hæc.3. difficultas, ideo
ſuperius præmiſi, ꝙ queſtio hæc minorem ha-
bet dubitationem in contractibus obligatorijs
ex vna parte tantùm, puta in donatione. Sed
quia Docto. qui ſunt pro communi opinione,
loquuntur de quolibet contractu, propterea non
procedit huiuſmodi reſtrictio. Huic igitur dif-
ficultati reſpondet aliter Deci. in d.l.2. in addi.
nume. 3.ff. ſi cert. peta. ait enim, quòd ſi con-
163 tractus † eſt reciprocus, proderit ſtipulatio
ambobus contrahentibus, & cenſebitur poſita
fauore vtrinſq;, quia aſſumit naturam ipſius
contractus. Sed Deci. malè id probat, neq; fa-
cilè id videtur concedendum, nam cum inter-
rogatio ſolùm adhibeatur ab vna parte, non
ſatis video, quo fundamento velit Deci. fin-
gere, quòd cenſeatur adhibita ex vtraque par-
te. Et fortè minus abſurda eſt reſponſio, ſi di-
camus, ꝙ ſtipulatio proderit vni tantùm, quia
ille tantùm eſt, qui ſibi prouidit, cum ipſe ſo-
lus interrogauerit, & debebit alius ex contra-
hentibus ſibi ipſi imputare, ſi viciſſim non in-
terrogauit aduerſarium. Ad quartum poteſt re-
ſponderi, quòd in.l. obligamur non fuit expreſ-
ſus caſus ille mixtus, quo contrahitur verbis,
& conſenſu, quia fuiſſet de indubitabili, cum
clarum ſit, quòd in quolibet contractu requiri-
tur conſenſus. Ad quintum de.l. ſi ſtipuler,
patet reſponſio ex ſupradictis. Ad ſextum di-
ci poteſt, ꝙ colligitur reſponſio ex Bart. in d.
l. 5.§. ſtipulatio, dum ait, ꝙ verba promiſſio-
164 nis † prolata ſecundum tempus præſens de-
bent interpretari, quantum fieri poteſt, vt re-
ferantur ad tempus futurum, & ad futuros actus
& verificentur, vt melius fieri poteſt, ſecun-
dum qualitatem actus, ſuper quo interponun-
tur, & id patet, quia ſi ſuper venditione ali-
qua, aut ſimili alio contractu, qui ſtatim per-
ficitur, interponatur ſtipulatio expreſſa, & di-
ſtincta, non tamen cenſetur ſuperflua, neq; reij-
citur, ſed interpretatur, vt valeat ſaltem quò
ad ea, quæ in futurum reſtant peragenda, vt
deducit optimè Paul. de Caſt. in d.l.5.§. ſti-
pulatio colum. 2. infra eo.

Iacobus de Alba, Piſis Legens. 1553.

FINIS RVBRICÆ
die. 2. Decembris.
M. D. LIII.

Lex prima in princ. ff. de uerb. obliga.

SVMMARIVM.

1 STIPVLATIO fieri non poteſt, niſi uerbis expreßis ab utraq; parte, & quare negatiuè loquatur iuriſconſultus.
2 Cur Iuriſconſultus in hac. l. 1. non inceperit à diffinitione ſtipulationis, ſed eam poſuerit infra in. l. 5.
3 Ratio quæ ſit, cur ſtipulatio fieri non poßit ſine uerbis, & cur requirat interrogationem, et reſponſionẽ &c.
4 Illatio huius tex. ad mutum, ſurdum, infantem, & abſentem, q. non poßint ſtipulari, an fuerit bona, & neceſſaria, q. ſic. & q. in ſtipulatione requiratur, q. uerba audiantur ab utraq; parte, & etiam intelligantur.
5 Tex. iſte debet intelligi de ſurdo, qui nihil penitus audit.
6 Infantes non poßunt ſtipulari regulariter, niſi uno caſu, quando promittitur eis rem eorum ſaluam fore.
7 Infans proximus infantiæ poteſt ſtipulando ſibi obligare alios, non autem alijs obligari.
8 Bar. bene dixit, & neceſſariò ſuppleuit illa uerba, & ſermonis efficatiam intelligente, dum tex. inquit, utroq; loquente, quicquid in contrarium dicant aliqui Doct.
9 Verba illa, utroq; loquente, an præſupponant intelligentiam, ut uoluit Ripa.
10 Superfluum non eſt, quod exprimitur dubitationis tollendæ cauſa.
11 Vbi fit mentio de præſentia, an cenſeatur etiam tunc includi intelligentia, & quando.
12 Seruus muti, uel ſurdi, uel infantis, uel abſentis bene poteſt eis ſtipulari, & quilibet ſeruus acquirit domino, etiam ignoranti.
13 Sed uide difficultatem, quam proponit.
14 Dominus ſi ſit incapax alicuius rei, an etiam ſit incapax eius ſeruus, & quomodo procedat illa regula, q. incapacitas domini reddit ſeruum etiam incapacem, & q. procedat ſolum in delictis.
15 Inhabiles ad ſtipulandum ſi uelint per ſtipulationem obligari, debent iubere alijs, ut eorum nomine promittant per ſtipulationem, & an bene loquatur tex. dum inquit, q. tunc erit obligatus dominus quod iuſſu, et quomodo debeat intelligi.
16 Actio quod iuſſu, propriè loquendo, non eſt actio per ſe, ſed additamentum quoddam, & uelut qualitas, & idem de actione de peculio, de in rem uerſo, exercitoria, tributoria &c.
17 Iuſſus quomodo fiat, & quibus conueniat, & an ſit mandatum, & declarat eius naturam.
18 Inhabiles ad ſtipulandum cur potius non contrahant ipſi proprij ex aliquo contractu iuriſgentiũ, & ſic omitterent hunc circuitum iubendi ſeruis ſuis &c.
19 Iuſſus, de quo in hoc tex. an conueniat infanti.
20 Verba requiruntur ad eſſentiam ſtipulationis, & an ſint de forma ſtipulationis.
21 Negatiua præpoſita uerbo, poteſt, denotat neceßitatem præciſam.
22 Conſequentia Doctorum, q. ſi aliquid requiritur de neceßitate, illud ſit de forma, non eſt bona.
23 Neceſſe eſt, q. in ſtipulationem deducatur res, uel factum aliquod, & tamen talis res, uel factum non eſt de forma ſtipulationis, ſed obtinet locum materiæ. & idem de alijs requiſitis.
24 De forma, & de materia uide quid dicat, & quid ſit de forma, & quid de materia, & quomodo conſiderentur in rebus corporalibus, & quomodo in incorporalibus, & q. in rebus corporalibus conſiderentur quatuor cauſæ, materialis, formalis, efficiens, & finalis, & declarat hæc omnia.
15 Forma propria eſt, quæ ex conſumatione contingit.
26 Forma quæ ſit, & quæ materia in contractibus, obligationibus, & teſtamentis, et ſic in rebus incorporalibus.
27 Conſenſus expreſſus uerbis ab utraq; parte cum interrogatione, et reſponſione, habetur pro forma in contractu ſtipulationis, quia ille eſt ordo ſtipulationis.
28 Forma nihil aliud eſt, quã ordinata ſeries rem aliquam adducens ad ſubſtantiam.
29 Subſtantia propriè quid ſit, & an idem ſit, quod materia, uel forma, an uerò comprehẽdat utrunq; ſimul iunctum, q. ſic, & q. denotet totam eſſentiam rei conſiſtentis ex materia, & forma.
30 Forma, & ſubſtantia differunt, non autem ſunt idem, contra Deci. & mutata forma, non extinguitur penitus ſubſtantia rei.
31 Subſtantia ponitur aliquando impropriè pro materia, ſeu pro ſubiecto, & aliquando generalius, ut denotet quicquid neceſſarium ad eſſentiam rei.
32 Subſtantia denotat materiam, & formam coniunctas, etiam in incorporalibus.
53 Verba, & eorum ordo ſunt de forma ſtipulationis, alia tamen ratione, quàm dicant Doct.
34 Stipulatio peccans in forma non ualet non ſolum quò ad ciuilem, ſed etiam quò ad naturalem obligationem, & eſt omnino nullius effectus, & quæ ſit ratio.
35 Lex ſi procedat annullando, cenſetur reſiſtere actui aliter facto, & ideo non naſcitur ciuilis, neq; naturalis, etiam ſi lex non reſpiciat formam. & quando dicatur lex reſiſtere, & quando aßiſtere.
36 Lex quando reſiſtit ratione formæ, tunc nullo modo ualet actus, ſecus ſi reſiſtat ſolum ratione materiæ. & quæ ſit ratio differentiæ.
37 Teſtamentũ nõ ſolemne, et deficiens in forma, producit naturalẽ obligationẽ, ut hæres naturaliter præſtet legata, et fideicomiſſa, quãuis ope actionis nõ cogatur, ſi tamẽ ea ſoluit, etiam per errorem, non poteſt repetere, Et per hoc opponit contra ſupradicta de ſtipulatione.
38 Teſtamentum habet duas formas, unam ſubſtantialem, & aliam probatoriam, & declarat.
39 Numerus ſeptem teſtium in teſtamento an ſit de forma ſubſtantiali, & an ſaltem de ſubſtantia.
40 Bar. in. l. nemo poteſt, dum dixit, q. teſtes in teſtamento ſunt de ſubſtantia, quomodo debeat intelligi.
41 Teſtes ſunt de ſubſtantia teſtamenti, non tamen ſunt de forma, præſertim ſubſtantiali, & propriè reſpiciunt probationem teſtamenti, non autem eius intrinſecam eßentiam, & ſunt de forma probatoria teſtamenti, ut dixit Bar. & bene.
42 Stipulatio ſi deficiat in forma, nõ cõfirmatur iuramẽto.

43 Præſens præſenti ſi det epiſtolam, uel literas, quibus contineatur interrogatio, & alter det alias literas, quibus contineatur reſponſio, an cenſeatur tunc contrahi ſtipulatio, communis eſt, q. non. Et uide limitationes infra nu. 50. & 56.

44 Vox, & ſcriptura, an æquiparentur. Et de tex. in. l. non figura.

45 Scriptura aliquando potior eſt, quã uox, & aliqui ſunt caſus, qui requirunt omnino ſcripturam.

46 Statutum ualet, q. aliquid non poßit probari niſi per ſcripturam, & an pactum etiam ualeat.

47 Quatenus, præſupponit ſuum correlatiuum, eatenus.

48 Quatenus, ponitur aliquando pro quoniam.

49 Scribens epiſtolam non cenſetur loqui niſi largè, & impropriè, remißiuè.

50 Stipulatio an poßit contrahi partim uerbis, & partim per ſcripturam, puta ſi quis dicat, promittis mihi, quod hac epiſtola continetur &c.

51 Teſtamentũ ualet ſine inſtitutione hæredis, quando teſtator de ea inſtitutione ſe remißit ad aliquã ſcripturã.

52 Hæredis inſtitutio eſt de forma teſtamenti, & eius caput principale.

53 Paria ſunt, exprimere aliquid explicitè, & diſtinctè, uel implicitè per relationem ad aliud.

54 Stipulatio habens formam perfectam interrogationis, & reſponſionis ualet, quamuis ſit imperfecta expreßio rei, dummodo aliunde poßit probari &c.

55 Error in nomine rei non uitiat ſtipulationem, dummodo conſtet aliunde de ipſa re.

56 Stipulatio an contrahatur, ſi dicant contrahentes, promittis? promitto. & nihil dicant de re, contineatur tamen res in ſcriptura, quam inuicem tunc tradunt, ſed tamen ad eam ſcripturam non ſe referant.

57 Res non eſt de forma ſtipulationis, ſed de materia, & an defectus rei uitiet ſtipulationem.

58 Stipulatio uidetur q. poßit contrahi inter præſentes per ſcripturam, ſeu epiſtolam, etiam nullis prolatis uerbis, contra Areti. & communem.

59 Quando contrahentibus eſt facile, & in promptu aliquid facere, nullo interuallo temporis adhibito, tunc lex habet illud pro facto, etiam q. ſit de ſubſtantia, uel de forma.

60 Ad acquirendum poſſeßionem requiritur omnino apprehenſio corporalis, ſed ſi res ſit præſens, ſufficiunt uerba.

61 In ſtipulationibus fictis, uel præſumptis à lege non requiruntur uerba, & in eis non procedunt ſupradicta, & adducuntur multa iura, & exempla, in quibus lex fingit, ſeu præſumit ſtipulationem ſecundum Bart. & Doctn.

62 De intelligentia tex. in. l. cum oſtendimus. §. fin. ſupra de fideius. tut. & quomodo, & qua ratione ibi fingatur ſtipulatio, & qua ratione etiam fingatur in alijs caſibus adductis per Docto.

63 Actio de peculio non requirit uoluntatem patris, uel domini, expreſſam, neq; tacitam.

64 Fideiußio ſiue ſtipulatione facilius fingitur à lege, quã ſtipulatio ipſa ſecundum aliquos Docto. ita intelligentes illa iura, quæ adducuntur. ſed id reprobatur.

65 Fideiuſſoris uocabulum aliquãdo latè ſumitur, ut comprehendat etiam promittentem pro alijs perſonis ſine forma uerborum, ut mandatorem, & conſtitutorem.

66 Actio utilis ex ſtipulatu competit in illis iuribus, in quibus dicunt Docto. fingi ſtipulationem.

67 Stipulatio ficta, uel præſumpta quando dicatur, & in caſibus, in quibus dixerunt Bart. & Docto. fingi, uel præſumi ſtipulationem, quomodo id ſit intelligendum, aliter ipſe declarat, quã Bart. & Docto.

68 De præſumptione iuris, uel legis, malè, & imperfectè tractauerunt gloſæ, & Doc.

69 Præſumptionum duæ ſunt principales ſpecies, præſumptio iuris, uel legis, & præſumptio hominis.

70 Præſumptio hominis quid ſit.

71 Præſumptio iuris, uel legis tribus modis conſideratur, & tres habet ſpecies ſub ſe, & declarat. Et an, & quando admittat probationem in contrarium, & quãdo dicatur præſumptio iuris, & de iure, & quando præſumptio iuris tantum, hæc omnia declarantur.

72 In caſu dotis. l. 1. C. de rei ux. ac. dicitur fingi ſtipulatio, & ficta ibi propriè dicitur ſtipulatio, nõ autem præſumpta, & non admittit probationem in contrarium.

73 Ex ſtipulatione, quæ eſt propriè ficta à lege, ut in d. l. 1. competit actio uera, & propria ex ſtipulatu, non autem actio utilis.

74 Statutũ, q. inſtrumẽta publica mandentur executioni, comprehendit etiam inſtrumentum dotis, in quo non ſit expreſſa ſtipulatio, ſed tantum ficta tacitè à lege.

75 Ratio, quare fauore dotis lex fingat ſtipulationem.

76 Stipulatio aliquando præſumitur à lege, ut in caſu. l. cũ de in rem uerſo, & ex ſtipulatione præſumpta à lege competit uera, & propria actio ex ſtipulatu directa, non autem utilis, & eſt præſumptio iuris tantum.

77 Præſumptio iuris tantũ eſt debilis pſumptio, et poteſt tolli per quamlibet ordinariã probationẽ in contrariũ.

78 In alijs omnibus caſibus (præter ſupra dictos) quos Bar. & Docto. adducunt, neq; fingitur ſtipulatio, neq; præſumitur, & id probat, declaratq;, quomodo illa iura procedant, & quomodo dicatur ibi eſſe ſtipulatio, & quomodo detur actio, ſcilicet datiua, & nõ natiua &c.

79 Actio datiua, & non natiua, quando detur, & an etiam detur in caſu d. l. cum oſtendimus. §. fin. & . l. 2. ad municip. & quomodo, & qua ratione ibi detur.

80 Quædam ſunt indiuidua, & quædam ſunt indiuiduorum ſimilia. & quędam eſt ſtipulatio ficta, & quædam ſimilis fictæ.

81 Fiſcus præſumitur ſemper eſſe ſoluendo.

82 In ſtipulatione ordo uerborum eſt neceſſarius, ideſt, q. præcedat interrogatio, & ſequatur reſponſio, & an ſit de ſubſtãtia, & forma, et an omißio eius ordinis uitiet ſtipulationem, & quid ſi eſt ordo præpoſterus, qui reperitur ſcriptus in inſtrumento per notarium, puta q. præceſſerit reſponſio &c. & uide multa contra Iaſ. qui malè loquitur.

83 Quando in inſtrumento reperiuntur multi actus, & non conſtat quis eorum fuerit prius factus, debet in dubio cenſeri, q. præceſſerit ille actus, qui debebat præcedere, & qui, ſi præcedat, facit utrunq; actum ualere, & reprobatur declaratio Iaſ. ad hanc regulam.

84 *Verba notarij, etiam ineptè poſita, debent, quantum fieri poteſt, reduci ad ſanum ſenſum, & intelligi ſecundum interpretationem iuris.*

85 *Notarij ſimplicitas, uel imperitia non debet nocere cōtrahentibus, maximè quando conſtat ueriſimiliter actum fuiſſe benè factum, ſed ineptè ſcriptum.*

86 *Inſtrumentum eſt quid ſeparatum ab actu illo, de quo fit inſtrumentum.*

87 *Verba notarij tranſpoſita debent reduci ad ſanum ſenſum, ut fit quandoq; in uerbis Iuriſconſultorum per hiſterologiam figuram.*

88 *Præſumptio pro ualiditate actus eſt fortior cæteris omnibus præſumptionibus.*

89 *Exceptiones multæ licet ſimul in confuſo opponantur in iudicio, reducuntur tamen ad ſanum ſenſum, ut cenſeatur prius oppoſita illa, quæ debebat prius opponi, & quæ facit alias ualere.*

Et eadem interpretatio fit in contractibus, & in ultimis uoluntatibus, ut ſcilicet peruerſus ordo non uitiet.

90 *Notarius in dubio non præſumitur erraſſe, & quomodo id procedat.*

91 *Mutus, & ſurdus non poſſunt ſtipulari. ſed contra hoc mouetur difficultas.*

92 *Donatio cauſa mortis requirit ſtipulationem, & hodie iure nouiſſimo uix receptum eſt, q. fiat pacto nudo.*

93 *Donatio cauſa mortis fit aliquando impropriè, ſine ſtipulatione, & pacto, & præſentia partis, puta in teſtamēto, uel codicillis, ſed tūc reſoluitur in fideicōmiſſum.*

94 *Mutus, uel ſurdus an ſint capaces ſtipulationis, ſaltem fictæ à lege, & ſic an fauore dotis fingatur etiam ſtipulatio quò ad mulierem mutam, uel ſurdam, quæ tradidit dotem.*

95 *Mutus, ſurdus, & infans æquiparantur, remiſſiuè.*

96 *Loqui propriè dicitur, qui uerbis loquitur, non autem qui ſcribit, uel mittit nuncium.*

Et quid de ſtatuto puniente loquentem cū Bannitis, an comprehendat mittentem ad eos nuncium, uel literas.

97 *Statuta debent propriè, & ſtrictè intelligi, maximè in pœnalibus.*

98 *Statutum puniens delinquentem, an cenſeatur comprehendere etiam mandantem, uel facientem per alium.*

99 *Faciens per alium an comprehēdatur ſub ſtatuto prædicto, optimè diſtinxit Bar. & declaratur Bart. qui uidetur diuerſimodè diſtinxiſſe in aliquibus locis.*

100 *Mittens nuncium, uel literas ad bannitum, q. comprehendatur ſub ſtatuto de loquente cum bannito, eſt magis communis opinio. Sed in puncto iuris dicit eſſe ueriorem opinionem contrariam, q. non comprehendatur.*

101 *Caſus fictus non comprehenditur ſub ſtatutis.*

102 *Scribens cenſetur quidem loqui, ſed tamen largè, & impropriè.*

103 *Ratio ſtatuti quando militat, fit extenſio ad omnes caſus, ſtante lata, uel impropria ſignificatione uocabuli.*

Et quæ ſit ratio ſtatuti punientis loquentē cū bannito.

104 *Verbis in dubio eſt adhærendum.*

105 *Mittens nuncium, uel literas ad bannitum, an ſaltem puniatur, tanquam ſcribens hoſti reipublicæ.*

STipulatio
Principium huius legis diuiditur in tres partes ſecundum Bar. & alios, quarum prima cōtinet dictū quoddam, in ſecunda ponitur illatio, in tertia conſilium.
Secunda ibi, & ideo neq;
mutus, tertia ibi, ſi quis igitur ex his. Redigitur
in ſummarium, vt per Bart. Principale igitur di-
1 ctum huius tex. eſt, † q; ſtipulatio fieri non po-
teſt niſi verbis expreſsis ab vtraq; parte, & lo-
quutus eſt Iuriſconſultus negatiuè ea ratione, vt
puto, vt denotaret non aliter poſſe fieri ſtipula-
tionem, quia negatio antepoſita verbo, poteſt,
denotat præciſam neceſsitatem ſecundum Docto.
vt infra dicetur. Et poteſt hoc dictum negati-
uum reduci ad affirmatiuum perinde, ac ſi dictum
fuiſſet, quòd ad ſtipulationem conficiendam re-
quiruntur omnino verba vtriuſq; contrahentis.
2 Sed † mirum videtur, quòd Iuriſcōſultus tracta-
turus hoc prolixo titulo multa de ſtipulatione, nō
inceperit ab eius diffinitione, vt fieri ſolet in qua-
libet diſciplina, & eam poſuerit loco longè infe-
riori, ideſt, in. l. 5. §. ſtipulatio. j. eo. Dici poteſt,
q; cum Iuſtinianus compilator. ffor. collegerit di-
cta Iuriſconſultorū, prout ſe habebāt, & illa lex. 5.
quæ eſt Pomponij, in ſui principio non contineret
diffinitionem, & eā contineret longè inferiori par-
te, ideo poſita fuit prius hæc lex. 1. Vlpiani, quæ
melius explicat naturam ſtipulationis, quā quęlibet lex alia, & quaſi tradit diffinitionem, dum ait
eam non poſſe fieri ſine verbis, & dum ſucceſsiuè
in. §§. ſequētibus declarat multis exemplis, quo-
modo id fiat. & ſimile factum fuit de bonorū poſ-
3 ſeſsione. l. 1. 2. &. 3. j. de bon. poſſe. Si verò † quę-
ratur, quę veriſimiliter potuerit eſſe ratio, propter
quā fuerit introductū, q; ſtipulatio fieri non poſsit
ſine verbis, quinimo requirat verba ſolēnia, ideſt,
ordinem, ſaltem hodie, interrogationis, & reſpon-
ſionis, poteſt reſponderi ex his, quæ dicta fuerunt
ſupra in rubrica in ſexta. q. q; ſcilicet cū ſtipulatio
fuerit inuenta non propter ſe, ſed vt inſeruiret
alijs contractibus, & negotijs, vel veſtiendo, vel
confirmādo, vel nouādo, vel extinguendo, neceſ-
ſe fuit dare ei formam, quæ efficeret contractum
quendā validiſsimū, & non potuit reperiri melior
forma, q̄ p verba expreſſa ab vtraq; parte, & in-
terrogatione præcedēte, & ſubſequēte reſpōſione.
4 In tex. ibi, & ideo neq; mutus &c. † videtur op-
tima illatio, & neceſſaria, etiā quò ad ſurdū, & in-
fantē, & abſentē (nā de muto eſt indubitabile): cū
enim requirantur verba ex vtraq; parte, eſt vtiq;
neceſſariū, q; vnus audiat verba alterius, & ea in-
telligat vicisſim, ſtipulatio enim, ſicut & cęteri cō-
tractus, requirit conſenſum. l. 1. §. conuentionis. ſ.
de pac. & impoſsibile eſt eos cōſentire, niſi audiāt,

 & intelli-

& intelligant id, quod denotãt ipſa verba, ideoq;
impoſsibile eſt, ꝙ id verificetur in ſurdo, ſcilicet
5 in eo ſurdo, qui nihil penitus audit, nam de tali
ſurdo debet iſte tex. intelligi. l. 1. §. ſi ſ. tit. proxi-
mo, & §. mutũ Inſtit. de inutil. ſtipu & pariter im-
poſsibile eſt, ꝙ verificetur inter abſentes, qa cla-
rũ eſt, ꝙ ſe inuicem audire non poſſunt, neq; inter
6 ſe loqui. & pariter † nõ poteſt verificari in infan-
te, ſcilicet in eo, qui nondum poteſt loqui, vel, eti-
am ſi poſſet loqui, nondum tamen intelligit id,
quod agit verum eſt, ꝙ in infantibus receptũ eſt,
vt vno caſu poſsint ſtipulari, quãdo aliquis, puta
tutor, promittit eis rem eorũ ſaluã fore. l. ſeruum
pupilli. ſ. rem pup. ſal. fo. extra verò illum caſum
ſtatutum eſt, ꝙ infans non poſsit ſtipulari. Si ve-
7 rò † ſit ꝓximus infantie, ideſt, exceſſerit ſeptimũ
annum, & nondum exceſſerit decimum cum di-
midio, conceſſum eſt benigna interpretatione, vt
poſsint ſtipulando obligare ſibi alios, non autem
alijs obligari. §. pupillus omne Inſtitu. de inutil.
ſtipu. & eo modo debet intelligi tex. in d. l. 1. §. fu
rioſum ſ. tit. 1. & eſt cõmunis intelligentia, vt at-
teſtatur Soci. hîc col. fin. quamuis diſputãdo po-
ſtea ſentiat contrariũ, & velit, ꝙ tex. in d. l. ſeruũ
pupilli debeat intelligi nõ de infante, ſed de pro-
ximo infantiæ, & nihil magis contineat ſpeciale,
quã continet tex. in d. §. pupillus, quaſi quòd ille,
qui poteſt fari, nõ amplius dicatur infans, inſpe-
8 ćta ethimologia vocabuli. Et † ex prædictis ap-
paret benè ſenſiſse Bar. hic in ſummario, & paulò
etiã inferiori loco, dum dixit ſtipulationẽ fieri nõ
poſſe, niſi vtroq; loquente, & ſermonis efficatiam
intelligente. & quamuis Soci. & Iaſ. hic dicant, ꝙ
tale ſupplementum Bart. non erat neceſſarium,
cum ſatis id explicaretur in ipſo tex. in verbis
illis, quoniam exaudire ſe inuicem debent, malè
9 tamen redarguunt Bar. & ea etiam † ratione po-
teſt tolli id, quod obijcit Ripa hîc dicens, ꝙ illa
verba tex. vtroq; loquente, præſupponunt intel-
ligentiã eorũ, quæ proferuntur, poteſt enim cõtra
eos dici, ꝙ & ſi ſecundum iuris præſumptionẽ for
tè præſupponant intelligentiam, re vera tamẽ, &
naturaliter conſiderando id, quod poteſt inter ho-
mines contingere, nõ ſequitur, ꝙ ſi duo ſimul lo-
quantur, intelligant ſemper ſe inuicem, & patet, ſi
vnus eorum ſit vel ſurdus, vel furioſus, vel in-
fans in prioribus annis ætatis ſuæ. & id, quod
ait Ripa, tenderet non ſolum contra Bar. ſed ten-
deret contra ipſummet tex hîc, redargueret enim
Iuriſconſultum, tanquã poſuerit hîc illationẽ ſu-
perfluam de ſurdo, & de infante, ſi verum eſſet, ꝙ
quotieſcunq; duo ſimul loquantur, cenſeantur ſe
10 inuicem intelligere. & in effectũ † nunquã haben-
dum eſt pro ſuperfluo illud, quod exprimitur du-
bitationis tollendæ cauſa. l. quæ dubitationis. ſ.
11 de reg. iu. prætereà † non ita abſolutè verum eſt
id, quod ait Ripa, ꝙ vbi ſit mentio de præſentia,
cenſeatur etiam includi intelligentia, in contrariũ
enim eſt tex. in. l. 1. §. tutor, vbi Bart. notat. ff. de
auto. tut. & alioquin ineptè dubitaſſet tex. in. l.
diem proferre. §. coram autem. ff. de arbitr. & in
. l. coram titio. ſ. de reg. iur. ideo diſtinguendum
eſt, vt per Bart. in d. §. tutor, & quamuis conclu-
dat ibi Bar. ꝙ quando à legiſlatore ſit mentio de
præſentia, præſumatur etiam requiri intelligen-
tia, non tamen habendum eſt pro ſuperfluo, ꝙ iu-
riſconſultus in caſu noſtro id explicauerit, exclu-
dendo ſurdos, & infantes, quia cenſeri non debet
ſuperflua huiuſmodi declaratio, cum pertineat ad
explicandam naturam contractus ſtipulationis
diuerſam penitus à natura aliorum contractuum.
In tex. ibi, ſi quis igitur &c. non habet difficul-
12 tatem iſte tex. † ꝙ ſeruus alicuius muti, vel ſur-
di, vel infantis, vel abſentis poſsit eis ſtipulari,
quia id generaliter introductum eſt in ſeruis qua-
rũcunq; perſonarum, vt patet ex tit. ſ. de ſtipula.
ſer. & ſi poſſunt ſerui eo modo acquirere dominis
ignorãtibus. §. item vobis Inſtitu. per quas perſo.
no. acqui. debent pari modo poſſe acquirere do-
minis mutis, & ſurdis, & infantibus, & abſenti-
13 bus. Poſſet † tamen hic obijci, ꝙ quamuis ſerui
aliorum dominorum poſsint eis ſtipulando ac-
quirere, id tamen concedi non debuiſſet ſeruis
illius, qui eſt mutus, vel ſurdus, vel infans, nam
14 † enim ipſe dominus ſit incapax ſtipulationis,
deberet etiã eſſe eius incapax ſeruus ſuus. l. ſi mi-
hi. §. regula. ſ. de lega. 1. & l. labeo. ſ. de vſucap.
Reſpondent glo. & Bar. in d. l. labeo, ꝙ ea regula
procedit, quando incapacitas domini procedit ex
aliquo delicto, ſecus autem ſi procedat ex defe-
ctu intelligentiæ, aut ſimili alia honeſta cauſa, &
ſequitur Dyn. in. c. quod alicui non licet, de reg.
iur. in. 6. & poteſt eſſe ratio differentiæ, quia quã-
do incapacitas domini prouenit ex delicto, fieret
fraus legi, ſi per indirectum, mediante alia perſo-
na, acquireretur ei, & eſt communis hæc ſolutio,
quãuis quædam cõtra eam deducat Alciat. hic in
ſcriptis antiquis impreſsis nu. 13. Poteſt etiã alio
modo reſponderi, vt ſenſit Iaſ. hîc nu. 17. in ſexto
nota. ꝙ mutus, ſurdus, & infans non ſunt inca-
paces ſtipulationis quò ad eius effectum, nam
ſunt capaces acquirendi ex quocunq; cõtractu, &
ex quacunq; cauſa, ſed ſolùm ſunt inhabiles ad
contrahendam ipſam ſtipulationẽ, prout in facto
cõſiſtit, & ob id dici nõ debẽt eſſe incapaces ſtipu
lationis: & hãc reſpõſionẽ defendit Alciat. vbi. ſ.
In tex. ibi, itẽ ſi quis &c. vult tex. ꝙ ſi huiuſ-
15 modi † perſonę inhabiles ad cõtrahendã ſtipula-
tionẽ velint ex ſtipulatione obligari, iubeãt alijs,
vt per ſtipulationem promittant eorum nomine.
Sed prima facie videtur hic tex. nõ bene loqui ad
ꝓpoſitũ, dũ ſcilicet ait, ꝙ erit dominus obligatus
quod iuſſu, & ita poterit conueniri actione quod
iuſſu, ergo non actione ex ſtipulatu, de qua hîc
16 loquimur. Poteſt reſponderi, ꝙ † actio quod iuſ-
ſu ꝓpriè loquẽdo, nõ eſt actio ꝑ ſe, ſed eſt addita-
mẽtũ quoddã, & velut qualitas cohęrẽs alijs actio
nibus, vt pariter dicimus de actione de peculio,
& de

& de in rem verſo, & exercitoria, & tributoria, &
inſtitoria, vt tradit glo. 1. communiter approbata
in. §. actiones autem de peculio Inſtitu. de ac. &
glo. in .l. ſi tamen .§. hæ actiones ſ̃. de exercito.
ac. & ſenſus eſt, ꝙ is, qui iuſsit, poterit conueniri
actione ex ſtipulatu quod iuſſu, ideſt, quia iuſsit,
vt hic etiam tradit Alex. in princ. & ante eum
id dixit Alberic. hic nu. 4. & id maximè procedit
in actione quod iuſſu, quia iuſſus non eſt contra-
ctus, neq; propriè cõtinet obligationẽ, ſcilicet inter
17 dominũ, ſeu patrẽ, & ſeruũ, ſeu filiũ, talis † autem
iuſſus poteſt fieri & verbis, & per nuncium, & per
epiſtolam .l. 1. ff. quod iuſſu, & ſolùm conuenit do-
minis in ſeruos, & patribus in filiosfamilias, vt
patet ex d. l. 1, & nihil aliud eſt, quam mandatũ,
ſcilicet quò ad formam, ſed non quò ad effectum,
quia ratione dominicæ, vel patriæ poteſtatis, ma-
gis conuenit iuſſus, q̃ mandatũ, & nulla cõtrahitur
obligatio inter ipſum dominum, vel patrem mã-
dantem, & filium, vel ſeruum, quæ tamen ſolet
cõtrahi inter alias perſonas, inter quas propriè fit
mandatum, & dato, ꝙ dominus, vel pater vtatur
vocabulo, mãdare, trãſit tamen in iuſſum d. l. 1. §.
ſed & ſi mandauerit: & poteſt fieri iuſſus ipſi
ſeruo, vel filio, poteſt etiam dirigi ipſis perſonis,
cum quibus contracturus eſt ipſe ſeruus, vel fili-
us d. l. 1. §. 1. verſic. & ideo, & .l. fin. & glo. in. §. ſi
igitur iuſſu Inſtitu. quod cum eo: & talis iuſſus
ſolet etiam habere locum in adeunda hæredita-
te .l. ſi quis mihi bona .§. iuſſu. ſ̃. de acqui. hære.
quòd autem, præter dominum, & patrem, non
conueniat iuſſus alijs perſonis, tradit etiam Iaſ. in
18 ſeptimo nota. Et ſi quæratur † hic, quid proſit
huiuſmodi perſonis iubere ſeruis ſuis, vt contra-
hant cum alijs, promittendo illis per ſtipulationẽ,
cum poſsit omitti huiuſmodi circuitus, & poſsint
illę perſonę contrahere cum dominis ipſis, ſcilicet
contrahendo per modum aliquem iurisgentium,
poteſt reſpõderi, ꝙ aliquãdo neceſſariũ eſt deue-
nire ad ſtipulationẽ, veluti ſi cõtingat fieri debere
fideiuſsionem aliquam, vel aliquam promiſsionẽ
in iuditio ex his, quæ requirunt ſtipulationem, vt
requirunt regulariter, iuxta ea, quæ tradita fue-
runt ſupra in rubrica in ſeptima. q. Quod autem
19 hic dicitur † in tex. de iuſſu, non ſatis videtur
conuenire infanti, vt ſentit glo. niſi intelligamus
eum iubere cũ autoritate tutoris d. l. 1. §. ſi pupil-
lus. ſ̃. quod iuſſu, vt hic per glo. in verbo, & erit.
Notant primò Docto. Soci. Iaſ. Alciat. Ripa, &
20 alij, ex tex. ibi, confici non poteſt, ꝙ † verba re-
quiruntur ad eſſentiam ſtipulationis, adeoq; ſine
eis nullo modo poteſt conſiſtere ſtipulatio, quia
21 † negatiua præpoſita verbo poteſt, denotat ne-
ceſsitatem præciſam glo. in. c. 1. in verbo poteſt,
de reg. iur. in. 6. Bart. in .l. gallus col. 1. in fin. vbi
latè Iaſ. col. 4. & 5. Feli. in. c. quãto, extra de præ-
ſump. Ideoq; prædicti Docto. inferũt, quòd verba
ſunt de forma ſtipulationis, & p cõſequẽs ſi aliter
fiat ſtipulatio, erit nullius omnino momẽti, etiam
22 quò ad naturalem obligationem. Sed † hæc cõ-
ſequẽtia Doctorũ, ꝙ ſi aliqd requiritur de neceſsi
tate, illud ſit de forma, nõ videtur bona, qa ſeque
retur, ꝙ omnia, quę requiruntur ad aliquẽ actum,
eſſent de eius forma, quod vtiq; eſt falſum, & ab-
ſurdum, ſequeretur enim, ꝙ & materia, & cauſa
efficiens, et cauſa finalis eſſent de forma, cũ & hęc
omnia ſint neceſſaria ad aliquẽ actum, & potiſsi-
mùm id patet in ſtipulatione, nã certum eſt, ꝙ ad
23 ſtipulationẽ † eſt etiã neceſſariũ, vt in eã deduca-
tur aliqua res, vel factũ aliquod, vt patet ex eius
diffinitione, & ſit res poſsibilis ſecundũ rerũ natu
ram, & ſimiliter ſit factum poſsibile, alioquin non
valet ſtipulatio Inſtitu. de inutil. ſtipu. in princ. &
.§. 1. 2. & 3. & tamẽ eiuſmodi res, vel factũ non eſt
de forma ſtipulationis, ſed obtinet locũ materiæ,
vt infra dicetur, ſicut & in alijs cõtractibus .l. nec
emptio. ſ̃. de contrahẽ. emp. & .l. liber homo. 103.
ĩ. eo. & ꝙ res obtineat locum materiæ, & non for-
mæ, patet, quia nõ eſt omnino, & explicitè expri-
menda, ſed poteſt poſtea declari .l. triticũ. ĩ. eo. &
pariter ad ſtipulationẽ requiritur cauſa aliqua .l.
2. §. circa. ſ̃. de doli excep. & tamen abſurdũ eſſet
dicere eiuſmodi cauſam eſſe de forma ſtipulatio-
nis. & pariter ad conficiẽdam ſtipulationem opus
eſt perſonis habilibus, vt hic in tex. neq; tamẽ ſe-
quitur, ꝙ habilitas perſonarum tribuatur formæ
ſtipulationis, ſed tribuitur cauſæ efficienti: pro-
pterea dicendum eſt eam conſequẽtiam Doctorũ
24 non eſſe bonã. Et quãuis difficile, † ac periculo-
ſum ſit loqui certo aliquo modo de forma, & de
materia, & de ſubſtantia alicuius rei incorporalis,
nã talia propriè cadunt circa res corporales, ad in-
corporales verò trahuntur per ſimilitudinẽ, & in
ea ſimilitudine deducenda ſæpe erramus, tamen
verũ eſt, ꝙ ſicut in rebus corporalibus cõſiderãtur
quatuor cauſæ, ſcilicet materialis, formalis, effici-
ens, & finalis, quarũ duæ poſteriores non habent
difficultatem, quia ſunt extrinſecę, ideſt, extra ip-
ſam rẽ, & penitus ab ea ſeparatę, & vt plurimùm
videntur de facili, & ſæpe extinguuntur, poſtquã
facta eſt res, & res ipſa manet ſine eis, duę autem
priores, ideſt materia, & forma ſunt intrinſecę, &
& nunquã datur res ſine eis, vel ab initio, vel ex
poſt facto, & dicitur materia ipſum ſubiectum, ex
quo aliquid fit, forma verò eſt figura, ſeu ſpecies,
ad quã deducitur ipſa materia, & formatur, puta
ſi detur patera argẽtea, certum eſt, ꝙ eius materia
eſt argentũ, forma verò eſt ipſa figura pateræ, &
ſimiliter in aureo annulo, nam materia eſt ipſum
aurum, forma verò eſt figura, quam videmus,
ideſt, deductio in circulum, &c. §. itẽ quæritur ſi cũ
aurum Inſtitu. loca. & .l. mulieris. 11. ĩ. de verb.
ſigni. & .§. cum ex aliena materia, & .§. ſequen.
Inſtitu. de rer. diui ſic & in nummis .l. paulus. ĩ. de
ſolutio. tradit latè Bart. in trac. de alueo colum.
pen. §. quod ſi ſupra nu. 19. verſ quinto videndũ,
tendit etiam ad hoc tex in .l. ſi is qui quadringẽ-
25 ta. §. q̃dã legata. ff. ad leg. falcid. q ait, ꝙ † ꝓpria

forma eſt, quæ ex conſumatione contingit: ad
idem tendit tex. in. l. Iulianus. §. ſi quis rem. ff. ad
exhiben. & huiuſmodi forma appellatur aliquan-
do ſpecies. l. Scia, & l. cū certū. ff. de auro & arg.
lega. l. proponebatur in fin. ff. de iudi. In rebus au-
tem incorporalibus, vt dixi, non tam facile eſt
aſsignare materiam, & formam, neq; ſatis con-
cludenter loquitur Bar. in d. §. quod ſi ſupra, ver-
ſic. ſexto videndum, vbi de hoc tractat. vtcunq;
tamen, cum debeant hæc aſsignari in eis, ſumpta
ſimilitudine à rebus corporalibus, vt dictum eſt,
26 dici poteſt, † ꝙ in incorporalibus, puta in contra-
ctibus, in obligationibus, in teſtamentis, illud ob-
tinet vim materiæ, quod ſe habet tanquā ſubie-
ctū, & nullā vim penitus habet agēdi, ſed dunta-
xat vim habet recipiēdi formā, puta res ipſa, vel
factū, quod deducitur in cōtractum, vel in obliga-
tionē, & hæreditas in teſtamentis, vel res, quæ le-
gatur Bart. in. l. ſi quis pro eo col. fin. nu. 16. verſ.
nono dixi. ī. de fideiuſ forma verò eſt modus, &
ordo, per quē fit ipſe cōtractus, vel teſtamentū, &
probatur Inſtitu. de teſtamen. in princ. iuncto. §.
poſtea verò ex edicto, puta in teſtamentis olim vt
fierēt per æs, & librā, vel poſtea vt fierēt adhibi-
tis ſeptē teſtibus, & eorū ſignaculis, & ſubſcriptio
nibus, vt ibi habetur in. §. ſequē. & vt habeat te-
ſtamentū hæredis inſtitutionē. §. ante hæredis in-
ſtitu. de lega. ita & in contractibus conſenſus ex-
preſſus literis habetur pro forma in obligatione
literarū, & conſenſus habens præſentiā, & tradi-
tionē rei haberi debet pro forma in contractibus,
27 qui re perficiuntur, & † conſenſus expreſſus ver-
bis ab vtraq; parte cū interrogatione, & reſpōſio-
ne debet haberi pro forma in cōtractu hoc ſtipu-
lationis, quia in ea cōceptione verborū ꝓpriè cō-
ſiſtit ordo ſtipulationis, & per cōſequens forma,
vt deducit Alciat. in d. l. mulieris, de verb. ſigni.
& lib. 5. paradox. cap. 16. & ſicut in rebus corpo-
ralibus id dicitur eſſe forma, per quod deducitur
materia ad certā aliquā ſpeciē, & figurā, vt dictū
eſt, ita etiā hic, cū per eā conceptionē, & ordinem
verborū deducatur res, vel factū in certam ſpeciē
contractus, & obligationis, neceſſe videtur dice-
re, ꝙ talis ordo verborum ſtet pro forma, & veri-
ficabitur id, quod ait Bal. in. c. 1. in princ. de no.
28 for. fidelita. in feudis, vbi ait, quòd † forma nihil
aliud eſt, quā ordinata ſeries, rem aliquam addu-
cens ad ſubſtantiam. & ꝙ eo modo cōſiderari de-
beat materia, & forma in cōtractu hoc ſtipulatio-
nis, patet ex Bar in hac. l. 1. §. ſi qs ita col. 2. & ex
eodem Bar in. l. an inutilis in princ. ī. de accepti-
la. vbi ait erratū cenſeri in forma, quādo non ſer-
uatus eſt ille ordo, & modus, q datus eſt ad actum
faciendū, puta ſi ſtipulatio fiat inter abſentes, vel
acceptilatio fiat in diem, aut ſub conditione, in
materia autē ait cenſeri erratum, quādo actus ha-
bet quidem ſuā formam, puta ſi acceptilatio fiat
ſuper cōtractu aliquo non facto verbis. l. ſi accep-
29 tolatum eo. tit. de acceptila. Subſtantia † verò,
propriè loquēdo, non eſt idē, quod materia tantū,
vel quod forma tantū, ſed comprehendit vtrūq;
ſimul iunctum, & denotat ſubſtantia totā eſſentiā
ipſius rei conſiſtentis ex materia, & forma, vt pa-
tet ex Bal. vbi. ſ. dū ait, ꝙ forma adducit rē, ideſt,
materiam ad ſubſtantiam: & in rebus corporali-
bus id clarè perſpicitur, qa vulgare eſt, ꝙ ſubſtā-
tia cuiuſlibet rei conſiſtit ex materia, & forma, &
probatur in d. l. Iulianus. §. ſi quis rem, ad exhi-
30 ben. nam dum ait ille tex. quod mutata † forma,
interimitur propè ſubſtantia rei, denotat apertè,
ꝙ differunt forma, & ſubſtantia, quicquid dicat
Deci. in. l. edita nu. 32. & 33. in fin. & 39. ſi enim
idem eſſet, ſequeretur, ꝙ vno deſtructo, cenſere-
tur deſtructum aliud, cuius contrariū ait ille tex.
præſupponit igitur ille tex. ſubſtantiam aliquid
plus continere, q̄ formā, continet enim & formā,
& materiam, ideo mutata forma, non extinguitur
penitus tota ſubſtātia rei, nam remanet materia,
ſed penè extinguitur, quia quāuis remaneat ea-
dem materia, habetur tamen pro alia re, cum ſit
transfigurata d. l. mulieris: & quod ſubſtantia
denotet totam eſſentiā rei, ſenſit glo. in l. omnis
31 diffinitio ī de reg. iur. aliquando † tamē ponitur
impropriè ſubſtantia pro materia, ſeu pro ſubie-
cto. l. labeo la. 1. ī de verb ſigni. l. in venditioni-
bus. §. inde quæritur ſ. de contrahen. emp. & ali-
quando ponitur generalius, vt denotet quicquid
eſt neceſſariū ad eſſentiā alicuius rei. l. pacta cō-
uenta ſ. de contrahen. emp. Bart. in. l. prolatam
col. 1. C. de ſenten. ſed propriè loquēdo, & ſimpli-
32 citer, vt dixi, ſubſtantia denotat materiam, † &
formam coniunctas. & eo modo etiā conſideratur
in incorporalibus, præſertim in obligationibus. l.
obligationum ſubſtantia in princ. ſ. tit. prox. nam
ſi ſubſtātia obligationis conſiſtit in hoc, vt aliquē
alteri obſtringat ad aliquid dandum, vel facien-
dū, vel præſtandū, ſequitur, ꝙ præſupponit ma-
teriam, ſeu ſubiectum, ideſt, rem, vel factum de-
ductum in obligationem, & præſupponit modū,
& ita formam ipſius cōtractus, vel obligationis.
Redeundo igitur ad tex noſtrū, & ad illationē
33 Doctorū, verū eſt, ꝙ † verba, & eorū ordo ſunt de
forma ſtipulationis, nō tamen id eſt verū propter
rationē adductā per Docto. ſcilicet qa verba ſint
ſemper neceſſaria ad ſtipulationem, quia ea ratio
fuit ſupra reprobata, ſed eſt verum alia ratione,
quia ſub verbis continetur ordo, & modus datus
ad conficiendā ſtipulationē, vt patet ex eius dif-
finitione, qui ordo ſolet in qualibet re incorpora-
li conſtituere formam, vt dictū fuit. hinc etiam ſe-
34 qtur id, quod dicebant Docto. ꝙ † ſtipulatio pec-
cās in forma nō ſolū nō valet quò ad ciuilem ob-
ligationē, ſed neq; valet, etiā quò ad naturalē, vt
hic in. §. ſi quis ita, facit tex. in. l. 1. §. eū qui inu-
tiliter. ſ. de cōſtitu. pecu. Et hæc illatio prouenit,
nō quia verba omnino requirantur, ſed quia ver-
ba ſunt de forma, & forma nō pōt impleri p ęqui
pollēs Bal. Alex. & Iaſ. i. l. 1, ſ. de libe. & poſthu.

Alia

Alia etiam ratione videtur poſſe dici ex men-
te Doctorũ hic, ꝙ ſtipulatio peccans in verbis eſt
35 nullius omnino effectus, quia † cum lex proce-
dat annullando, cenſetur lex reſiſtere actui aliter
facto, ideoq; neq; ciuilis naſcitur, neq; naturalis,
etiam ſi lex nõ reſpiciat formam, Bar. in.l.1.col.
3.num.8. verſic. quero de ratione.j. de noua. per
tex.in.l.ſi nõ fortem in princ.vbi etiam ipſe Bar.
ſ̃.de condic.inde.Iaſ. hic in.§.ſi quis ita 5. nota.
tradit etiam latè idem Bart.in.l. cum lex col.2.j.
de fideiuſ.per illum tex. vbi adducit rationem,ꝙ
ſcilicet naturalis obligatio eſt de iuregentium, &
habet ſemper æquitatem, velle autem facere cõ-
tra præceptum legis eſt cõtra iuſgentium,& con-
tra æquitatem &c.& infert Bar.ad ſtatuta prohi-
bentia aliquos contrahere, de quo dicto tractant
Alex.& Iaſ.in d.l.ſi nõ ſortem in princ. ſed idem
Bar.in d.l.cum lex, paulò inferius,ideſt, num.6.
verſic.ſed iuxta prædicta, opponit de text. in.l.
ſtipulatio iſta.§.alteri.j.eo.vbi dicitur,ꝙ alteri ſti-
pulari nemo poteſt, & ita negatur potentia, vt in
tex.noſtro, & tamen oritur naturalis obligatio, ſi
contrarium fiat, vt ibi per glo.in verbo, nihil in-
tereſt,& ibi etiam per Bar nu.5. & reſpõdet Bar.
in d.l.cum lex,illud ibi eſſe, quia lex vtitur ver-
bo,poteſt,præſentis temporis,quo caſu nõ cenſe-
tur lex reſiſtere, ſed ſolũm cẽſetur non aſſiſtere,&
ait Bar.ꝙ tunc cẽſetur lex aſſiſtere, quãdo vtitur
verbis reſpiciẽtibus aliquo modo futurum tẽpus,
puta,nemo poſſit &c. quam reſponſionem deri-
det Iaſ.in.l.gallus in princ.col.5.num.22. & eam
etiam dãnat Alciat. hic in antiquis ſcriptis col.1.
poſt Ange.& Imolam in d.l.cum lex,& eſt mani-
feſtè cõtra tex. noſtrum. Ideo aliter eſt reſpondẽ-
36 dum ſecundũ Ang.& Imo ibi, videlicet † ꝙ quã-
do lex reſiſtit ratione formæ,tunc nullo modo va-
let actus, ſecus autem quãdo ſolũm reſiſtit ratio-
ne materiæ, vt patet in d.l. ſi acceptolatum.j. de
acceptila.& per ipſum Bart. in d.l. an inutilis,nã
in d.§.alteri, nõ tractatur de forma ſtipulationis,
ſed tractatur de eius materia, ideſt, de dando vni
perſonæ magis,quã alteri, ſequitur etiam Alciat.
in nouiſſimis ſcriptis ſuis. Et puto eos ſentire, ꝙ
quando verbum,nõ poteſt,refertur ad materiam,
non denotat,ꝙ lex reſiſtit, ſed ſolũm denotat, ꝙ
non aſſiſtit,ideſt, ꝙ nõ adiuuat eum actum, vide-
tur enim neceſſarium ita intelligere, vt prædicta
concordentur. ſatis eſt autem, ꝙ quò ad tex.no-
ſtrum,cũ tractetur de forma ſtipulationis, ea ver-
ba, nõ poteſt,indicant legem reſiſtere,& per con-
ſequens,ꝙ nihil penitus operabitur ſtipulatio ali-
ter facta. Ratio autem differẽtiæ inter defectum
formæ,& defectum materiæ poteſt eſſe,quia for-
ma cõcernit totam eſſentiam rei, deficiente enim
forma, deficit penitus ipſa res d.l. mulieris,& ex
nihilo nihil fit. ſi verò adeſt forma,tunc adeſt res,
& quãuis ſit aliquis defectus circa materiam,po-
teſt actus ſuſtineri, vt qualitercunq; aliquid ope-
retur,ideſt,valeat, vt valere poteſt. & quod dixi
de forma,puto pariter procedere in omnibus alijs
caſibus,quibus lex reſiſtit abſolutè, & in totũ ipſi
actui,puta cum improbat vſuras vſurarum, tunc
enim,etiã ſi ſit defectus in materia, vitiatur in to-
tum actus, vel ſi promittatur hypocentaurus, vel
homo liber,eſt enim his caſibus eadem ratio,quæ
eſt in defectu formæ,quinimo maior ratio,& ma-
gis certa, ſumus enim certi de mente legis,& ſu-
mus certi,ꝙ actus non poteſt valere,etiam in vim
pacti, quia eſt idem impedimentum.
37 Sed aduerſus prędicta videtur facere,quia † te-
ſtamentum non ſolẽne, & ita deficiens in forma,
ſolet producere naturalem obligationẽ,ideſt,obli-
gare hæredem naturaliter ad præſtandum lega-
ta,& fideicommiſſa, adeo ꝙ quãuis compelli nõ
poſſit ope actionis ea præſtare, ſi tamen ea ſolue-
rit,etiam per errorem, non poteſt ea repetere glo.
in.l.1.ſ̃.de condic.inde.& ibi Bart.col.1. in fin.&
col.2.& ibi alij Docto.communiter,& glo.& Bart.
& alij in.l.cum quis.C. de iur. & fac.igno.& per
Bar.in.l.nemo poteſt nu.17.ſ̃.de lega.1. Reſpon-
det Bar.in d.l.1.col.2.& in d.l.cum quis col.1.ꝙ
38 † teſtamẽtum habet duas formas, vnam ſubſtan-
tialem,quæ nihil aliud eſt, quã voluntas teſtato-
ris,ſcilicet voluntas deducta eo ordine,quo leges
mandant eam deduci, vt in.l.1.ſ̃. de teſta. ideſt,
cum inſtitutione hæredis.§.ante hæredis.inſtitu.
de lega.&.l.1.in princ.ſ̃.de hære.inſti.nam poteſt
fieri teſtamẽtum tribus verbis, ſcilicet talis hæres
eſto, vt ibi dicitur in.§. hæc autem ſcriptura. alia
eſt forma teſtamẽti probatoria, vt ſunt teſtes,ſup-
ple,& ſcriptura aliquãdo,& alia ſimilia, quæ non
pertinent ad voluntatem teſtatoris. Dato igitur,
ꝙ in teſtamẽto minus ſolemni ceſſet ſecunda hæc
forma,remanet tamen forma prima,ideſt,integra
voluntas teſtatoris,& illa per ſe facit teſtamẽtum
validum, ſaltem ex iuregentium,prout ſufficit in
militibus, ideoq; oritur naturalis obligatio, quæ
ſolet ſemper oriri, vbi adeſt æquitas iuriſgẽtium.
In ſtipulatione autẽ forma ſubſtantialis conſiſtit
in ipſa conceptione verborum,vt patet ex diffini-
tione ſtipulationis, nimirum ſi, deficiente forma,
nihil penitus valet, vt latius per ipſum Bart. vbi
ſupra. Neq; obſtant ea,quæ in contrarium addu-
cit Alex.in d.l.1.ſ̃. de condic. inde. & referuntur
per Iaſ. in d.l.cum quis, quia eis ſatis reſpondet
idem Iaſ. in d.l.1.col.5.nu.17.verſic.quid tenen-
dum in iſto ſubtili. Neq; pariter obſtant ea, quæ
poſtea ibi adducit Iaſ. verſic.quid tenendum ego
39 puto ꝙ &c.dum contendit Iaſ. probare, † ꝙ nu-
merus ſeptem teſtium ſit de forma ſubſtantiali,
quia ſine eis teſtamentum eſt ipſo iure nullum,
quæ ratio nihil concludit, quia non omnia, quæ
requiruntur de neceſſitate ad conficiendum ali-
quem actum, & ſine quibus ille actus non poteſt
fieri,& ſi fiat, erit ipſo iure nullus, non, inquam,
omnia ſunt de forma, id enim patet,quia ad quẽ-
libet actum requiritur non ſolũm forma, ſed
etiam materia, & cauſa efficiens habilis, & ſi iſta

 deficiant,

deſiciant, non valet actus ipſo iure, puta ſi in
ſtipulationem deducatur hypocentaurus, vel res
ſacra Inſtitu. de inutil. ſtipula. §. 1. vel ſi ſtipulatio
fiat per mutũ, aut omnino ſurdum, vt hic in tex.
& l. 1. §. pen. & fin. ſ. tit. proximo, vel ſi teſtamẽ-
tum fiat per filium familias, vel per impuberem,
vel per prodigum, cui interdicta ſit adminiſtratio,
vel per conſtitutum apud hoſtes, quibus ſingulis
caſibus teſtamentum eſt ipſo iure nullum Inſtitu.
quib. non eſt permiſ. fa. teſta. per totum, & tamen
hæc nõ ſunt de forma, vt etiam ſupradictum fuit
ad aliud propoſitum. & dum Iaſ. ait, ꝙ Bart. fuit
ſibi contrarius, quia in d. l. nemo poteſt in prima
40 oppo. videtur dixiſſe Bar. † ꝙ teſtes ſunt de for-
ma ſubſtantiali teſtamenti, & communiter ita vi-
detur intelligi per Docto. qui poſtea reuocant in
diſputationẽ, vtrum id ſit verum, & videtur ma-
gis communis opinio, ꝙ teſtes ſint de forma ſub-
ſtantiali teſtamenti, vt tradit Ripa in d. l. nemo
poteſt nu. 27. puto enim pro reſponſione, ꝙ Bart.
in. l. nemo poteſt, ſit alio modo intelligẽdus, non
enim dixit Bar. ꝙ teſtes ſint de forma ſimpliciter,
neq; dixit, ꝙ ſint de forma ſubſtantiali, ſed ſolùm
dixit, ꝙ ſunt de ſubſtãtia, & eſt verum, ꝙ ſunt de
ſubſtantia, quia ea, quæ omnino requiruntur ad
aliquem actum, dicuntur de eius ſubſtãtia, vt tra-
dit ipſe Bar. in. l. prolatam col. 1. C. de ſentẽ ſtant
41 igitur ſimul, ꝙ teſtes † ſint de ſubſtantia teſta-
menti, & tamen non ſint de eius forma, pręſertim
de forma ſubſtantiali. & ꝙ teſtes reſpiciant pro-
bationem teſtamenti, propriè, & verè loquẽdo, &
non intrinſecam eius eſſentiam, ideſt, voluntatẽ,
& diſpoſitionem teſtatoris, probat euidenter tex.
in. l. fin. verſic. lex etenim. C. de fideicom. & in. l.
hac conſultiſſima in fin. C. qui teſta. fa. poſ. vt de-
ducit Alciat. lib. 5. paradox. cap. 17. & ſunt in effe-
ctu de ſolemnitate, quæ ſolemnitas, quò ad teſta-
mentum, nõ attingit eius eſſentiam intrinſecam,
ideſt voluntatem teſtatoris, ideo dato, ꝙ dici poſ-
ſint eſſe de eius forma, ſunt de forma probatoria,
vt appellat Bar non autem de forma ſubſtantia-
li, & patet euidẽter, ac naturaliter, ꝙ in teſtamẽtis
poſſunt ea duo conſiderari. In ſtipulatione verò
nulla alia forma, etiam intrinſeca, poteſt conſide-
rari, niſi ea, quæ conſiſtit in ſolẽnitate verborum,
quia ſtipulatio nihil aliud eſt, quã conceptio ver-
borum &c. & puto, ꝙ Bar. de induſtria, & optima
conſideratione conſtituerit eiuſmodi mixturam,
dum aſſeruit teſtes eſſe de forma probatoria, quia
quãuis re vera teſtes tendant ad probationem, vt
dictum eſt, cum tamen requirantur ad ipſum te-
ſtamentum, dum fit, & ſine eis nihil legitimũ fiat,
ideo obtinent locum ſolẽnitatis, & per conſequẽs
habent vim cuiuſdam formæ, non tamen formæ
ſubſtantialis, ſeu intrinſecæ, vt dictũ eſt, quia illa
ſolùm conuenit voluntati teſtatoris: relictus igitur
fuit hic locus, ſeu denominatio hæc, vt huiuſmodi
numerus teſtium, qui requiritur ad teſtamẽta, qui
re vera differt ab alijs probationibus aliorũ nego-
ciorum appelletur vocabulo mixto, ideſt, dicatur
eſſe de forma probatoria, quia operatur duos effe-
ctus, videlicet probationem, & ſolemnitatem. Ad
prædicta faciunt, quæ tradit Bart. in. l. ſi quis pro
eo col. penul. verſicu. ſeptimo, & verſic. octauo. ſ.
de fideiuſ. vbi loquitur de ſolemnitate probato-
ria, & de formali, & ibi infert ad ſtipulationem,
42 aitq; † fortius, quòd ſi deficit in forma, non
confirmatur iuramento.

Stantibus ſupradictis, ꝙ verba ſint de forma
43 ſtipulationis, quærit Areti. hic, ſi † contingat, ꝙ
præſens præſenti det epiſtolam, ſeu literas, qui-
bus contineatur interrogatio pertinẽs ad contra-
hendum, & alius viciſſim reſpondeat ei inconti-
nenti per alias literas, vtrum eo caſu cẽſeatur cõ-
trahi ſtipulatio, & ait eſſe nouam quæſtionem: ſed
tamen eam prius poſuit Bal. hic verſic. ſed quid ſi
per literaſ. Et ait Are. ꝙ prima facie videretur
dicendum, ꝙ ſit contracta ſtipulatio, primo per
tex. in. l. non figura. ſ. titu prox. dum generali-
ter in eo dicitur, ꝙ non minus valet quod ſcriptu-
ra, quã quod vocibus lingua figuratis ſignifica-
tur, quaſi per interpretationem paſſiuam ille tex.
poſſit trahi ad tex. noſtrum, vt per Bar. in. l. 1. §.
lex falcidia ſ. ad leg falcid. ſecundo per tex. in. l.
ſolet. §. legatos. ſ. de offic. proconſ. ſcilicet in ver-
bo, audi quid ſentiamus, pręſupponitur enim ibi,
quòd qui mittit epiſtolam, cenſeatur loqui. Con-
cludit tamen Areti. contrarium, vt etiam dixerat
Bal. per tex. in. l. titius la. 2. ſ. de cõſtitu. pecu. vbi
data fuit epiſtola inter præſentes, vt ibi videtur
ſentire glo. in verbo ſtipulatio, & tamen nõ præ-
ſumitur ſtipulatio, quia iuriſconſultus requirit ſti-
pulationem. Sed ille text. parum facit, non enim
conſtat, quòd epiſtola illa fuerit data inter præ-
ſentes, quinimo verba tex. probant contrarium,
dum ait tex. titius ſeio epiſtolam miſit &c. neq;
glo. ibi id voluit, ſed requirit, quòd alio tempo-
re fuerint præſentes, & inter eos contracta fuerit
ſtipulatio, iuxta text. in. l. titia. §. idem reſpondit
el. 2. ſ. eo. vel melius iuxta tex. in. l. ea quæ à ma-
rito. ſ. de dona int vir. & vx. & in. l. 1. C. de con-
trahen. ſtipu. Melius itaq; probatur ea opinio per
Soci. hic in princ. & Iaſ. quia cum verba ſint de
forma, nihil poteſt fieri ſine verbis, quia forma nõ
poteſt impleri per ęquipollens Bal. Alex. & Iaſ. in
l. 1. ff. de libe. & poſthu. Item fortius, vt ait Soci. ſi
per literas poſſet contrahi ſtipulatio inter præſen-
tes, ſequeretur, quòd mutus, & ſurdus non eſſent
abſolutè inhabiles ad contrahendam ſtipulatio-
nem, ſed ſolùm eſſent inhabiles, quando neſcirent
ſcribere, prout dicitur de eis in facultate teſtãdi. l.
diſcretis. C. qui teſta. fa. poſ. quod tamẽ eſſet eui-
denter contra tex. noſtrum: & hæc in effectu eſt cõ-
munis opinio, vt hic per Iaſ. Alciat. & Ripã. Non
44 obſtat tex. in d. l. non figura, † quia quãuis ve-
rum ſit æquiparari regulariter ea, quæ voce pro-
feruntur, & quæ ſignificantur per ſcripturam, vt
præſupponit ille text. & habetur in. l. in exercen-
dis. C. de

dis.C.de fide inſtru. non tamen propterea cenſeri
debent excluſi caſus illi ſpeciales, quibus ea duo
45 differunt aliquando. nam † quemadmodum vi-
demus aliquibus caſibus potiorem eſſe ſcripturã,
quã vocem, ideſt, requiri omnino ſcripturam, vt
multos enumerat glo.in.l. contrahitur.ſ. de pi-
gno. & plenior glo.in.c.1.§. poſtquã,de cenſi. lib.
46 6.& ſolet † valere ſtatutum, ꝙ aliquid probari
non poſſit niſi per ſcripturã, Docto.preſertim Iaſ.
in.l.certi cõdictio.§.quoniam.ſ.ſi cer.peta.& pari
ratione pactum, vt patet ex eius dictis, quãuis cõ-
trarium ſenſerit Bar.in.l. iubemus.C.de iudi. ita
vice verſa, non debet eſſe mirum, ſi aliquando re-
quirantur verba omnino, & non ſufficit ſcriptura,
vt hic in ſtipulatione, text.igitur in.l.non figura
benè loquitur, quia loquitur ſecundum regulam,
ſed trahi non poteſt ad caſum noſtrum, cum ha-
beamus iura clara, quæ requirunt omnino verba
in ſtipulatione. Aliter etiã reſpondet Alciat.hic,
47 ꝙ ille tex.in verbo † quatenus præſupponit ſuũ
correlatiuum eatenus.l.miles in princ.ſ. de re iu-
dica. &.§.preterea Inſtitu.quod cum eo, & ſenſus
ſit, ꝙ literę obligant, ſicut verba, non quidem ab-
ſolutè, ſed eatenus, quatenus placuit legiſlatori-
bus, vt idẽ operentur, quod verba: & poteſt eſſe,
ꝙ autor illius legis ita ſenſerit, quod ego tamen
non puto, quia etiam ceſſante conceſſione legiſla-
toris, ſolent ea duo naturaliter æquiparari, ſcilicet
ſcriptura, & vox. & planior eſt alius ſenſus, vt di-
48 ctio † quatenus, ponatur pro dictione quoniã, vt
alibi ſæpe contingit. Ad tex. in.l.ſolet.§. legatus
de offi.proconſ. facilis eſt reſponſio, quòd ille, qui
49 † ſcribit epiſtolam, non cenſetur loqui niſi largè,
& impropriè, & pariter ille, qui eã legit, non cenſe-
tur audire niſi largè, & impropriè: & de hoc tra-
ctabitur inferius ſub illa.q.nunquid ſtatutum pu-
niens loquentes cum bannito, cẽſeatur punire eos,
qui illi ſcribunt. & ſupradicta opinio, ꝙ per ſcri-
pturam nõ contrahatur ſtipulatio, eſt cõmunis, vt
omnes fatentur. & quamuis multa in contrarium
deducat Crotus hic, parum tamen vrgent.
50 Limitatur autẽ hæc concluſio † per Docto. pre-
ſertim Soci. & Alciat. hic, vt non procedat, quãdo
partim fieret ſtipulatio verbis, & partim per ſcri-
pturam, puta, ſi verbis dicatur, promittis ne mihi
id, quod hac epiſtola cõtinetur? & alius, lecta epi-
ſtola, reſpõdeat, promitto, tunc enim videtur va-
lere actus, vt ſtipulatio, quia adeſt forma ſtipula-
tionis, & ſolùm deficit expreſſio rei deductæ in
eam, quæ tamen non cenſetur omnino deficere,
poſtquã continetur in ſcriptura, ad quam remittũt
ſe expreſſè contrahentes, habetur enim pro ex-
preſſo verbis illud, quod in ea ſcriptura ꝯtinetur,
propter huiuſmodi relationem, & adducunt text.
in.l.ſi ita ſcripſero.ſ de condi.& demon. vbi etiã
Bar infert ad alios caſus, & ibi Pau.de Ca.& So-
ci.qui tex. tamen non multum videtur facere ad
rem noſtram, quia nihil ibi cõtinetur eorum, quæ
pertineant ad formã alicuius actus: propterea me-
lius videtur facere text.in.l.aſſe toto.ſ. de hære.
inſti.& in.l.inſtitutio.ſ.de condi.inſtitu.vbi deci-
51 ditur † valere teſtamẽtum non habens inſtitutio-
nem, dummodo teſtator de inſtitutione ſe remit-
52 tat ad aliquã ſcripturam, & certum eſt, ꝙ † inſti-
tutio hæredis eſt de forma teſtamẽti, & caput eius
principale.§.ante hæredis inſtitu. de lega.&.§.in
primis Inſtitu.de fideicom.hære.&.l. proxime.§.
penul.ſ. de his quæ in teſta. delen. Poſſet tamen
etiam contra eos duos tex. opponi, quòd trahi nõ
poſſint ad caſum noſtrum, quia inſtitutio hære-
dis non videtur requirere omnino verba, videtur
enim ſufficere eam fieri altero de duobus modis,
videlicet voce, ſeu nũcupatione teſtatoris, vel
ſcriptura.l.hæredes palam in princ.ſ.de teſtamẽ.
nimirum ſi cum poſſit explicari per ſcripturã, po-
teſt fieri per remiſſionẽ ad aliam ſcripturam. Cui
obiectioni poteſt reſpòderi duobus modis, primo
quòd in teſtamento requiritur omnino inſtitutio
hæredis, ſiue per nuncupationem, ſiue per ſcriptu-
ram, & hoc eſt de forma, & tamen poteſt impleri
per relationem ad aliam ſcripturam. item poteſt
reſponderi, quòd inſtitutio hæredis debet omnino
voce exprimi, quando fit teſtamentum nuncupa-
tiuum, ideſt, ſine ſcriptis.l.iubemus.C.de teſta.&
tamen ſufficit, ꝙ exprimatur voce, non explicitè,
ſed implicitè per relationem ad aliam diſpoſitio-
nem. & pro hac limitatione facit, quia regulariter
53 hoc eſt verum, ꝙ † paria cẽſentur, exprimere ali-
quid explicitè, ideſt, diſtinctè, & ſpecialiter, vel
exprimere implicitè per relationẽ ad aliud.l. cer-
tum.ſ ſi cert.peta.l.in ſumma.ſ. de re iudica.&
pro hac limitatione facit optimè tex.qui per Do-
cto. adducitur ad aliam limitationem, quæ malè
poteſt ſuſtineri, & de qua modò dicetur, ideſt, tex.
in.l.triticum.j.eo.cum glo. ibi, & Bar. & alijs Do-
54 cto.nam valet ibi ſtipulatio † habens formã per-
fectam, ideſt, interrogationem, & reſponſionem,
quãuis ſit imperfecta expreſſio rei, de qua fit ſti-
pulatió, puta cum promittitur triticum ſimplici-
ter, non expreſſa eius quantitate, neq; qualitate,
ſuſtinetur enim eo caſu ſtipulatio, dũmodo aliun-
de poſſit probari, quid ſenſerint cõtrahẽtes, etiam
ſi in conceptione ſtipulationis nullam fecerint re-
lationẽ ad aliud, ergo pari ratione, vel multó ma-
iori debet ſuſtineri ſtipulatio in caſu noſtro, quo
fit expreſſè relatio ad ſcripturam, preſertim ſcri-
pturam, quæ tunc inter eos contrahentes legitur,
& de proximo repreſentat eorum verba. facit
etiam ad hoc glo.in.l. quæ extrinſecus in verbo
55 appellatione, infra eo. titu. quæ ait, ꝙ † error in
nomine rei non vitiat ſtipulationem, dummodo
conſtet aliunde de ipſa re.
Limitatur ſecundo modo ſupradicta cõcluſio,
56 vt non procedat, ſi contrahentes dixerint, † pro-
mittis? promitto, & nihil dixerint de re, ſuper qua
fit promiſſio, contineatur tamen ea res in ſcriptu-
ra, quæ traditur inter eos, nulla tamen facta re-
latione ad eam ſcripturam, ſecundum Alciat. hic
in poſte-

in poſteriotibus ſuis ſcriptis nondum impresſis,
per text. in d.l. triticum. Sed videtur periculoſa
hæc limitatio, & de ea melius dubitauit ipſe Al-
ciat. in antiquioribus ſcriptis impresſis, vbi ait,
ꝙ tex. in.l.triticum,nihil facit, nam in caſu illius
tex.fuerat expreſſa tes, quæ promittebatur,quã-
uis generaliter, nimitum ſi ſuſtinetur actus, quia
ſtipulatio habet & formã, & materiam,ideſt, ex-
presſionem rei, & quamuis contincat defectum
aliquem in expresſione ipſius rei, non debet pro-
pterea actus vitiari, ſi poteſt eiuſmodi defectus
aliunde ſuppleri, & declarari incertitudo: malè
57 tamen † ibi ait Alciat. ꝙ res ſit de forma, & me-
lius in hoc dixit in vltimis ſcriptis, dum dixit, ꝙ
res eſt de materia ſtipulationis, & eſt verum, vt
patet ex Bar.in.l.ſi quis pro eo col. fin.ſ. de fide-
iuſ.ſed malè ait non eſſe neceſſariam vllo modo
expresſionem tei,ſeu materiæ, puto enim,ꝙ de-
fectus in materia, ſeu in re non vitiet ſtipulatio-
nem, quando aliquo modo appatet de ipſa te in
conceptione ſtipulationis, ſi veto non apparet de
te, neq; explicitè, neq; per relationem ad aliud,
non ſatis video, cur magis valere debeat ſtipula-
tio eo caſu, quã valet, quando exprimitur res ali-
qua vel vana, vel illicita, puta hypocentaurus;
aut res ſacra Inſtitu. de inutil.ſtipu.in princ. Poſ-
ſet tamen vtcunq; dici hanc limitationem poſſe
procedere, ſi conſtet, quòd in ipſo actu interroga-
tionis,& reſponſionis facta fuerit traditio ſcriptu-
tæ, in qua continebatur expresſio tei, quia ſicut
valet expresſio rei per relationem factam verbis
ad ſcripturam, vt dictum fuit in prima limitatio-
ne, ita etiam dici poteſt eam valere, ſi colligatur
ex facto aliquo euidenti, quod facta ſit telatio ad
ſcripturam, quia non minus facto, quã verbis ſo-
let voluntas cognoſci.l. paulus.ſ.rem ratam ha-
be. Poſſet tamen teplicari, quòd hic verſamur in
contractu, qui omnino requirit verba, ideoq;
actus tacitus non poteſt hic verbis æquiparari.
58 Præter ſupradicta autem † videretur diſputan-
do poſſe dici contra Areti.& communem opinio-
nem,ꝙ etiam nullis penitus verbis interecedenti-
bus, posſit contrahi ſtipulatio per ſcripturam in-
ter præſentes, ſi incontinenti is, qui per ſcripturã
interrogatur, reſpondeat etiam per ſcripturam;
quia videtur hæc pasſim regula habere locum, ꝙ
59 vbicunq; † eſt facile, & in promptu contrahenti-
bus facere aliquid, ſcilicet nullo interuallo tem-
poris adhibito, lex habet illud pro facto.l.licet.§.
1.ſ. de iu.dot. &.l.1.§. fin.ſ. de dona. int. vir.&
vxo. etiam ſi id, quod lex habet pro facto, ſit
omnino de ſubſtantia, velut contingit in mutuo
eſſe de ſubſtantia, quòd res mea tibi tradatur, &
transferatur dominium in te.l.2.§.appellata.ſ.ſi
cert.peta.& patet, quia dicitur contrahi re, & ta-
men ſi pecunia, vel alia tes erat in promptu, lex
fingit,ꝙ cenſeatur tradita ab vna perſona alteri,
& vicisſim retrotradita.l.ſingularia eo.tit.ſi cert.
peta. vt ibi per glo.& per Bar.nu.3. 4. 20. idem
60 etiam † patet in acquirenda poſſesſione, nam re-
quiritur omnino apprehenſio corporalis .l. 3. in
princ.&.l. quemadmodum.ſ.de acquir.poſſeſ.&
tamen ſi res ſit præſens, ſufficiunt verba.l.1.§.ſi
iuſſerim eo.tit.de acqui. poſſe.&.l.pecuniam.79.
ſ. de ſolutio. quinimo videntur hæc etiam proce-
dere in his, quæ ſunt de forma, vt per Iaſ.in.l.1.
nu 15.ſ.de libe.& poſthu.& tunc non obſtaret il-
latio huius text.de muto, vel ſurdo, vel abſente,
reſpondetur enim, ꝙ iſti non ſunt apti de proxi-
mo ad ineundam ſtipulationem verbis, nimirum
ſi lex non fingit in eis, ꝙ habeatur pro facta. Po-
teſt fortè reſponderi, quòd in prædictis caſibus id
conceditur cauſa euitandi circuitus, & ne fiant
actus ſuperflui,que ratio ceſſat in caſu noſtro,qui-
nimo fieret longior circuitus, ſi contrahentes, qui
poſſunt paucis verbis tem abſoluere, deueniant
ad ſcripturam.
Prædicta autem omnia, quæ hactenus deducta
61 † ſunt principaliter in hoc primo notabili, videli-
cet, ꝙ ſtipulatio confiei non posſit ſine verbis ex-
presſis ab vtraq; parte, & ꝙ verba ſint de eius
forma,& quòd ſi habeat defectum in forma,nihil
penitus operetur, debent intelligi de ſtipulatione
vera, ideſt, quæ ſolet fieri ab hominibus contra-
hentibus,non autem procedunt in ſtipulatione fi-
cta, vel præſumpta a lege,nam tunc nõ requirun-
tur verba ad ſtipulationem, vt hic tradunt Alex.
Iaſ. & alij, poſt Bart. in prima oppo. qui ponit
quinq; exempla, videlicet ex text.in.l. non aliter
cum.l.ſequen.ſ.de adop. & ex.l.1. in princ.C. de
rei vx.ac.& ex.l.cum de in rem verſo.ſ.de vſur.
& ex.l. cum oſtendimus.§. fin.ſ. de fideiuſ. tut.
iuncto eo, quod tradit glo. vbi etiam ipſe Bart. in
l.1.§.ſi quis ante ſententiam.ſ.à quib.appel. non
lic.Item ex.l.ſi finita.§.eleganter.ſ.de dam.infec.
Item adducitur per Docto.ſextũ exemplum ex.l.
2. in princ.ſ.ad municip.& ſeptimum ex.l.3.§.Itẽ
ſciendum.ſ.ſi cui pluſquã per leg.falcid.& octauũ
ex.l. hoc ſenatus.§.1.ſ. de vſufruc.earum rerũ,&
nonum ex.§. ſuper hoc autem iubemus in authẽ.
vt nulli Iud. alia etiam enumerat Ripa hic num.
24. ſed malè concludentia. & Docto magis com-
muniter tranſeunt cum Bart. & dũtaxat dubitant
62 de ratione † ad text. in d.l.cum oſtendimus, vt
hic per Alex.col.5.nu.16.& Soci.col.1. nam Bar.
hic ait ibi fingi ſtipulationem duobus reſpectibus
ſimul coniunctis, videlicet tacito conſenſu,et quia
negotiũ geritur in iudicio.Et concludit hic Alex.
deciſionem illius text. dependere à tribus ſimul
concurrentibus, ſcilicet fauore pupilli, & ſcriptu-
ra, & calore iudicij, & eſt magis communis opi-
nio, vt hic per Iaſ. & in effectu eſſent non tantùm
tria, ſed quatuor, nam præter ea tria, adeſt pa-
tientia,ſeu tacitus conſenſus illius, qui obligatur.
Sed quamuis hæc ſit communis intelligentia, vi-
detur eſſe periculoſa,quia ſunt alij caſus, in qui-
bus fingitur ſtipulatio,& tamen non interueniunt
tot requiſita, vt patet in alijs caſibus ſupradictis,
& fortè

& fortè eſſet verius dicere, ꝙ deciſio illius text.
dependeat à duobus tantũ, videlicet à tacito con-
ſenſu, & à fauore pupilli, vt ſenſerunt Docto.
aliqui relati per Alex. nam eis ſolent paſſim iu-
ra fauere; & ſimile videmus in caſu dictæ.l.2. in
princ.ſ. ad municip. vbi ex patientia, ſeu tacito
conſenſu, & fauore reipublicæ fingitur fideiuſſio,
ſolent enim æquiparari reſpublica, & minores.l.
reſpublica.C. quib. ex can. maio. Neq; obſtabit
text.in.l. ſi filiusfamilias.ſ. de tutel. de quo hic
contendit Alex. videtur enim ille tex. poſſe retor-
queri contra Alex. ſecundum intelligẽtiam gloſæ
ibi, quæ ait, ꝙ cenſetur pater conſentire, etiam ſi
non contradicit, ideſt, ſi tacet, & videtur bona in-
telligentia, quia declaratur ex ſecunda parte illius
alternatiuæ, quæ ibi ponitur, ſcilicet ꝙ quando
non agnouit, tenetur dũtaxat de peculio, conſtat
63 enim, † ꝙ actio de peculio nõ requirit voluntatẽ
patris, vel domini.§. præterea Inſtitu. quod cum
eo, neq; expreſſam, neq; tacitam ex præſentia, vt
patet ex.§. actiones autem de peculio Inſtitu. de
ac. & probatur in.l.1.§. fin.ſ. de pecul. Reſtat ta-
men adhuc difficultas, quia in alijs caſibus prædi-
ctis nõ tractatur de fauore pupillorum, vel reipu-
blicæ, & tamen fingitur ſtipulatio. & ſunt ex Do-
64 cto. qui dicunt in his omnibus caſibus † nõ fingi
ſtipulationem, ſed fingi fideiuſſionem ſine ſtipu-
latione, quod eſt facilius, vt per Bar. in.l. reos col.
1. in 4. oppo ſ. de duo reis, & latè per Iaſ. in.l.5.§.
65 ſatis acceptio.ſ.eo. & pro hoc facit, quia † fideiuſ-
ſoris vocabulum aliquando latè ſumitur, vt com-
prehẽdat etiam eos, qui promittunt pro alijs ſine
forma verborum, puta mandatorem, & cõſtituto-
rem ſecũdũ Azo. in ſumma.C. de fideiuſ. in princ.
per text. in.l. quãuis.§. ſi mulier el.2.ſ. ad velleia.
& facit tex. in.l. illud.ſ. de euic. & eſt text. cũ glo.
in.§. fin. Inſtitu. de replica. quæ gloſ. etiam ponit
ethimologiam fideiuſſionis, facit etiã text. in.l. in
perſona.§.1.ſ. de pact. ſed hæc eorum declaratio
non videtur bona, quia in caſibus prædictis poſi-
tis hic per Bar. & alios, nullus eſt, in quo tractetur
de fideiuſſore, niſi in d.l. cũ oſtendimus, & in d.l.
2. ad municip. & ita hoc nõ conuenit alijs caſibus.
66 prȩterea † actio, quæ competit, eſt actio vtilis ex
ſtipulatu, vt per glo. in d.l.1.§. item ſciendum.ſ.
ſi cui pluſquã per leg. falcid. & quòd detur vtilis
actio, patet ex.d.l. non aliter, ſeu ex.l. ſequen. &
ex d.l. ſi finita.§. eleganter.ſ. de dam. infec. ſi igi-
tur competit actio vtilis ex ſtipulatu, videtur ne-
ceſſarium fateri, ꝙ adſit ſtipulatio, ſaltem ficta.
67 Propterea † vt ceſſet huiuſmodi difficultas, & vt
melius intelligantur caſus iſti, & habeatur eorum
ratio, ſi fieri poteſt, aduertendum eſt, ꝙ quamuis
Bar. hîc incidẽter dicat fingi ſtipulationem in ca-
ſibus omnibus ennmeratis per eum, id tamen non
videtur ita abſolutè verum, vt etiam tacitè cen-
ſuerunt Alex. & Iaſ. quia ambiguo modo loquen-
tes dicunt eſſe fictam, vel prȩſumptam ſtipulatio-
nem, & dubitauit etiã de hoc Alciat. in veteribus
ſcriptis, ſed non perfectè explicauit. Præmitten-
68 dum † eſt tamen in primis, ꝙ quicquid dixerit
glo. in.l. fin.ſ. quod met. cau. & glo. in rubri.ſ. de
proba. & glo. in.l. ſiue poſſidetis.C. de proba. &
glo. in.c. is qui fidem, extra de ſpõſal. quæ omnes
tractantes de præſumptione iuris, malè, & imper-
fectè loquuntur, & melius loquuti ſunt Abb. &
Feli. in.c. quanto, extra de præſump. præmitten-
69 dum, inquam, eſt, ꝙ † præſumptionum duæ ſunt
principales ſpecies, nam quædam ſunt præſum-
ptiones iuris, ſeu legis, quȩdam ſunt prȩſumptio-
nes hominis, & de præſumptione hominis nihil
70 ad rem præſentẽ: nihil enim † aliud eſt præſum-
ptio hominis, quã opinio, vel exiſtimatio iudicis,
per quã mouetur, vt firmiter aliquid credat, quod
nõ eſt omnino clarum, vt per Abb. vbi ſupra, pa-
tet ex text. in.l. in lege aquilia.ſ. ad leg. aquil. &
71 .l. ob carmen.§. fin.ſ. de teſtib. præſumptio † autẽ
legis habet ſub ſe tres ſpecies, prima eſt, quando
lex vult omnino, ꝙ ita ſit, etiam ſi certum ſit non
ita eſſe, vt patet in ſtipulatione dotis reſtituendæ
d.l.1.C. de rei vx ac. & verius, ac propriè loquẽ-
do, dicitur fictio, vt tradit glo. in d.l.1.§. accedit,
& tamen appellatur prȩſumptio ibi in tex. & eam
etiam appellat præſumptionem glo. in d. rubri.ſ.
de proba. & de hac prima ſpecie expeditum eſt,
ꝙ habet vim veræ probationis, quia nõ admittit
probationem in cõtrarium, vt tradunt ſupra dicti
Docto. & patet ex d.l.1.§.1. de rei vx. ac. ſecunda
ſpecies præſumptionis eſt, quando lex præſumit
ſuper incerto, ſed tamen ſtatuit omnino, ꝙ ita ſit,
vt patet in d.c. is qui fidem, & appellatur præ-
ſumptio iuris, & de iure, & nõ admittit probatio-
nem in contrarium, vt per glo. in auten. de æqua-
li. dot.§. aliud quoq; quod circa, in verbo priui-
legium, patet etiam exemplum ex.l. omnes.§. Lu-
cius.ſ. quæ in fraud. credi. niſi ſit probatio in con-
trarium per confeſſionem partium, vel per noto-
rium, vt per Feli. vbi ſupra, & appellatur per glo.
& Docto. præſumptio iuris, & de iure, ea ratione,
vt puto, quia eſt iuris, ideſt, legis, & non hominis,
de iure autem, quia ius ſtatuit ſuper ea, & habet
pro veritate. Tertia ſpecies eſt, quãdo lex aliquid
præſumit, ſed debili modo, quia ſcilicet ſtatuit ita
eſſe, non tamẽ ſimpliciter, & abſolutè, ſed dunta-
xat quandiu non probetur contrarium, vt in d.l.
fin. in princ. ſupra quod met. cau. & in.l. diuus cũ
glo. in verbo æſtimari ſ. de in integ. reſtitu. & in.
c. præſumitur ignorantia, de reg. iur. in.6. & ap-
pellatur hæc per glo. & Docto. communiter præ-
ſumptio iuris tãtũ, vt per Bal. in rubri. extra de
præſump. & per Abba. & Feli. in d.c. quanto. Stã-
tibus his, diſtinguendi videntur caſus ſupra dicti,
72 & in primis † ſegregãdus eſt caſus, de quo in d.l.
1.C. de rei vx. ac. nã eo caſu certi ſumus fingi ſti-
pulationem, quia lex omnino diſponit, ꝙ intelli-
gatur, ſeu habeatur pro facta, ſiue ſcripta fuerit,
ſiue non ſcripta, vt patet ex verbis illius tex. &
quamuis dicat Iaſ. in.§. fuerat num.55. Inſtitu. de
actio.

actio. & Ripa etiā hîc nu. 13. ꝙ aliquando eo caſu
eſt ficta, & aliquando eſt præſumpta, videlicet fi-
cta, quando certum eſt eam non intercesſiſſe, eſſe
autem præſumptam, quando dubium eſt, vtrum
intercesſit, videtur tamē hæc eorum diſtinctio ſu-
perflua, quia poſtquā lex vult, ꝙ omnino habea-
tur pro facta, nō relinquitur locus præſumptioni,
loquendo propriè, ſed eſt fictio, vt ait glo. in d. §.
accedit, & non admittitur probatio in contrari-
um, vt patet ex d. l. 1. verſic. eodēq; modo, dum
deciditur, ꝙ etiam ſi conſtet eam nō interueniſſe,
vel interueniſſe inutiliter, habenda eſt tamen pro
vtili. Et ex hoc dicto, ꝙ ſit ficta ſtipulatio, & non
præſumpta, ſequitur non ſolùm iam dictus effe-
ctus, ꝙ non admittit probationem in contrarium,
73 ſed & alius ſequitur, ꝙ ex † ea ſtipulatione com-
petit vera, & propria actio ex ſtipulatu, nō autem
actio vtilis, vt concludit Iaſ. in d. §. fuerat nu. 64.
poſt alios Docto. relatos ibi per eū, quia fictio iuris
habetur pro veritate, & eſt communis opinio, vt
hîc etiā atteſtatur Ripa nu. 13. & 23. & ꝙ ſit pro-
pria actio ex ſtipulatu, patet clarius ex text. in d.
§. fuerat, vbi ita appellatur, & tribuitur ei natura
bonæfidei, & priuilegium tacitæ hypothecæ. ſe-
74 quitur etiam alius effectus, ꝙ † ſtante ſtatuto di-
ſponente, ꝙ inſtrumenta publica mandentur exe-
cutioni, ſicut ſentētia, & mulier aliqua habeat in-
ſtrumentum dotis receptæ per maritū, in quo non
ſit ſcripta ſtipulatio de dote reſtituenda vxori, ta-
men propter tacitam ſtipulationem, quæ fingitur
à lege, & habetur omnino pro facta, tale inſtrumē-
tum comprehendetur etiā ſub ſtatuto prędicto, vt
latè deducit Iaſ. in d. §. fuerat num. 58. 59. & 60.
quāuis de hoc dubitauerit Bart. in. l. 1. in princ. ff.
75 de his quæ in teſta. delen. Ratio † autem, propter
quam iſto primo caſu lex fingat omnino ſtipula-
tionem, patet ex ſupradictis textibus, quia ſcilicet
cauſa dotis ſemper eſt fauorabilis, & cenſetur etiā
pertinere ad publicam vtilitatē. l. 1. ff. ſolu. matri.
Secundo loco ſucceſſiuè conſtituēdus eſt caſus, de
76 quo † in d. l. cum de in rem verſo, quo caſu ſtipu-
latio præſumitur, vt ibi per Bar. nu. 12. & eſt pro-
priè præſumptio, ideſt, non fictio, nā lex eſt incer-
ta, vtrum verè interuenerit ſtipulatio, nec ne, ſed
propter præſtationem longi temporis lex eā prę-
ſumit, & cum ſit præſumpta hęc ſtipulatio à lege,
ſequitur, quòd eo caſu competit vera, & propria
actio ex ſtipulatu, ideſt, actio directa, nō autē actio
vtilis, per ea, quæ diximus in caſu præcedenti,
præſumptio enim iuris habetur pro veritate, ſci-
licet quandiu durat. verum eſt, ꝙ hoc caſu non eſt
præſumptio iuris, & de iure, ideſt, non eſt præſum
ptio, ſuper qua lex omnino conſtituat fundamen-
77 tum irreuocabile, ſed † eſt præſumptio iuris tan-
tùm, ideſt, debilis prēſumptio, quæ poteſt tolli per
quamlibet ordinariam probationem in contrariū,
vt tradit Cyn. in. l. ſi certis annis, decima. q. C. de
pac. vbi etiam Iaſ. col fin. verſic. tertio limita, qui
pariter ait, ꝙ eſt ſolùm præſumptio iuris, tradit
etiam ibi Deci. col. pen. nu. 10. & 11. verſic. & iſta
concluſio, vbi infert ad regulam Cancellariæ de
triennali poſſesſione: & de his etiā per Alex. cōſ.
113. col. 2. nu. 4. verſic. pro confirmatione. 1. volu.
78 Alij † verò prædicti omnes caſus videntur peni-
tus differre à duobus iſtis, nam in illis neq; fingi-
tur ſtipulatio, neq; prēſumitur, ꝙ enim non finga-
tur, patet, quia competit vtilis actio, et non directa
&c. vt dictum fuit in primo caſu, ꝙ autē ſtipula-
tio non præſumatur, patet etiam ex ſingulis ipſis
caſibus, nam conſtat, ꝙ lex non eſt ambigua, ſed
eſt certa non interueniſſe ſtipulationem: videtur
itaq; dicēdum in eis caſibus, cum non ſit ficta ſti-
pulatio, neq; præſumpta, eſſe tertium quoddam
opus legis, diſponit enim lex in eis caſibus, quòd
perinde ſit, ac ſi fuiſſet facta ſtipulatio, non quidē
ꝙ fingatur ſtipulatio, vt vbiq; voluerunt gloſæ,
& malè, quia ſi fingeretur, cōpeteret directa actio,
vt dictum eſt, ſed lex vult, ꝙ quāuis non interue-
nerit ſtipulatio, detur vtilis actio ex ſtipulatu, vt
clarè patet ex ſingulis textibus, prēſertim ex. d. l.
non enim aliter. §. ex verbis, & d. l. cum oſtendi-
mus. §. fin. & d. l. ſi finita. §. eleganter, & d. l. 3. §.
item ſciendum, & d. l. 2. in princ. ad municip. dum
dicitur, ꝙ quaſi fideiuſſor &c. non enim dicitur
ſimpliciter, ꝙ ſit fideiuſſor, ſed quaſi fideiuſſor,
qui multum differt à vero fideiuſſore. l. in perſo-
na. §. qui pecuniam. ff. de pac. Et intelligo, ꝙ in his
omnibus caſibus, quibus neq; fingitur, neq; prēſu
mitur ſtipulatio, ſed datur actio, ac ſi ſtipulatio in-
79 teruenisſet, ſit † actio datiua, & non natiua, ideſt,
actio, quæ datur à lege ſine materia aliqua prēexi-
ſtente, ideſt, ſine contractu, & ſine obligatione, de
qua in. l. iuriſgentium. §. & ideo. ff. de pact. & Bar.
in. l. ſi me & Titium. ff. ſi cert. pet. & l. cum mota,
vbi Bar. col. 1. nu 9. C. de tranſac. & de ea etiā ha-
betur in. l. 3. in princ. ff. commoda. & latè per Bar.
in. l. 1. ff. & C. de act. & obliga. & ꝙ nullus ſubſit
contractus, & nulla obligatio, vnde posſit oriri ea
actio, patet in d. l. his verbis, & in d. l. ſi finita. §.
eleganter, & in d. l. 3. §. item ſciēdum, & in d. l. hoc
ſenatus. §. 1. & in d. §. ſuper hoc autem iubemus.
Et ſolùm poſſet eſſe dubitatio quò ad text. in d. l.
cum oſtendimus. §. fin. & quò ad tex. in d. l. 2. ad
municip. quia fortè dicet aliquis colligi cōtractū,
& obligationem in his duobus caſibus ex tacito
conſenſu. Sed re vera non videtur ſufficiens talis
conſenſus ad introducendum contractum, de quo
agimus, ideſt, contractum ſtipulationis, qui requi-
rit verba, ideoq; & in his duobus caſibus, cū neq;
ſit ficta ſtipulatio, neq; præſumpta, neq; adſit ma-
teria ſufficiens ad contractum ſtipulationis, & ta-
men competat actio ex ſtipulatu, videtur omnino
dicendum, quòd ita in duobus iſtis caſibus, ſicut
in alijs, ſit actio datiua. quid autem differant da-
tiuæ actiones à natiuis, patet ex Bart in d. l. 1. de
act. & obliga. In prædictis igitur ſeptem caſibus
non eſt ficta ſtipulatio, neq; præſumpta Et quem-
admodum Bal. in. l. pro hæreditarijs col. 3. verſic.

vltimo quando præſtatio. C. de hære. ac. in mate-
80 ria indiuiduorũ, ait † quędã eſſe indiuidua, quæ-
dam verò indiuiduorũ ſimilia, ita quoq; hîc dici
poteſt, ꝙ ſtipulatio aliquãdo eſt ficta, vt in dote,
aliquando verò eſt ſimilis fictæ, vt in ſeptem ca-
ſibus prædictis. Eſt etiam acceſſoriè ad prædicta
hîc aduertendum, ꝙ in duobus iſtis caſibus, ideſt,
in. l. cum oſtendimus, & l. 2. ad municip. lex non
dediſſet actionẽ, niſi interueniret conſenſus illius,
contra quẽ datur, quia actio datiua nunquã ſolet
dari, niſi ſuadẽte ęquitate, Bar. & alij in d. l. ſi me
& Titiũ, vnde cũ in duobus caſibus prędictis tra-
ctetur de dãda actione cõtra perſonã extraneam,
ideſt, ad quã non pertinebat negotiũ, de quo agi-
tur, & quæ nondũ prius erat obligata vllo modo
in eo negotio, fuiſſet iniquũ dari actionẽ aduerſus
eã abſq; eius cõſenſu adhibito ſuper eo negotio,
ſtãte autẽ eius cõſenſu, fuit æquiſsimũ actionem
dari, ne alioqn decipiãtur pupillus, & reſpublica,
qui ſolẽt ſe malè defendere, & malè ſibi ꝓuidere.
In alijs verò omnibus caſibus ſupradictis datur
actio abſq; cõſenſu, quia datur contra eũ, qui iam
erat obligatus facere, & ſe ſpecialiter obligare, &
ne ei ſua malitia, vel contumacia afferat vtilita-
tem, & alijs afferat præiudicium, meritò datur
actio contra eum. & procedit hoc in ipſis omni-
bus caſibus, excepto caſu, de quo in d. l. 3. §. item
ſciendũ. ſ. ſi cui plus quã per leg. falcid. nã ibi nõ
eſt cõtumacia fiſci, ſed merũ priuilegiũ, vt nõ re-
81 neatur ſatiſdare, pręſumit † enim lex, vel honoris
gratia, vel alia ſimili de cauſa, ꝙ fiſcus ſemper ſit
ſoluẽdo. l. 2. ſ. de fundo dota. & l. 1. §. ſi ad fiſcũ.
ſ. vt lega. no. ſed ne tale priuilegiũ ſit alijs pſonis
damnoſum, ſtatuitur, ꝙ ſaltẽ eueniẽte caſu, detur
actio cõtra fiſcũ perinde, ac ſi ſatiſdediſſet, & ita
ſeruatur ei ſuũ priuilegiũ, vt nõ grauetur onere ſa
tiſdationis, quãdo nondũ tractatur de certo pręiu-
ditio alterius, cũ verò appãret alterius præiuditi-
um, tũc datur actio contra eũ. Patet igitur ex prę-
dictis non eſſe ita abſolutè verum id, quod dixe-
rat Bart. hîc, & paſsim glo. ꝙ lex fingat ſtipula-
tionem in omnibus caſibus prædictis, non enim
fingit eam niſi vno caſu, ideſt, propter dotẽ. neq;
etiam verum eſſe, quod ſenſerant Alex. & Iaſ. ꝙ
lex præſumat ſtipulationem in his caſibus, patet
enim ex prædictis, ꝙ eam non præſumit niſi vno
caſu, ideſt, in. l. cum de in rem verſo, in cæteris
verò caſibus neq; fingitur, neq; pręſumitur ſtipu-
latio, ſed cõpetit actio datiua ad ſimilitudinẽ ſti-
pulationis veræ, vel fictæ, vel præſumptæ, nõ ta-
men omnino ſimilis, eſt enim actio vtilis, & non
directa, vt dictum fuit. & ſolum poſſent defendi
Bar. & Docto. ſi dicamus, ꝙ in prædictis caſibus
fingitur, vel præſumitur ſtipulatio, ſaltẽ largè, &
impropriè loquendo, ideſt, conſiderato effectu, nã
ꝯpetit actio ex ſtipulatu ſaltẽ vtilis, vt dictũ fuit.
Et acceſſoriè ad ea, quę dicta fuẽre principaliter
82 in hoc primo not. videlicet † verba eſſe de forma
ſtipulationis, & nõ ſufficere verba ſimpliciter, ſeu
ſine ordine prolata, ſed eſſe neceſſarium ordinẽ,
vt præcedat interrogatio, & ſequatur reſponſio,
querit Iaſ. hic nu. 8. & iterum nu. 19. vtrũ talis or-
do ſit omnino de ſubſtãtia, & forma ſtipulationis,
adeo vt omiſsio eius ordinis vitiet ſtipulationẽ,
& concludit eã vitiare, vt prius voluit hîc Bar. in
prima. q. & glo. in. l. iuriſgentiũ. §. igitur nuda in
verbo igitur, quia ꝙ interrogatio debeat ꝑcede-
re, patet ſecũdũ Bar. ex tex. qui id expreſsè dicit,
in. l. obligamur. §. verbis. ſ. tit. 1. & ad idem ait
tendere tex. in. l. 1. C. de vſur. & tex. Inſtitu. de
verb. obliga. in princ. item tex. in. l. 1. §. verbis. ſ.
tit. 1. & quamuis poſtea opponat Bart. de text.
in hac. l. 1. §. ſi quis ſimpliciter, verſic. cum adij-
citur, ſe remittit ad ibi dicenda per eum, & cõmu-
nis ſolutio eſt, ꝙ ille tex. ſolum procedit, quando
reſponſio cõtinet varietatem, ſed diuerſitatem ab
interrogatione, non reſpectu rei principalis, ſed
reſpectu alicuius qualitatis, vel quantitatis, tunc
enim cũ ſemel ꝑceſſerit interrogatio reſpectu rei
principalis, ſuſtinetur ſtipulatio facta p huiuſmo-
di reſponſionẽ acceptatã incontinenti, quia ſatiſ-
factum eſt menti legis, ſeu rationi, ꝓpter quã fuit
introductũ, vt interrogatio pręcedat, videlicet vt
ille, q ſe obligat, cenſeatur ſe obligare animo ma-
gis deliberato, vt ibi per Bar. verſic. pręterea pro-
bemus. Et ſtante huiuſmodi concluſione, ꝙ ordo
præpoſterus vitiet ſtipulationẽ, infert Iaſ. hic, ſci-
licet poſt reliqua notabilia, ideſt, nu. 19. ꝙ ſi in in-
ſtrumẽto notarij cõtineatur, qualiter aliquis pro-
miſsit alteri decẽ, deinde incõtinẽti in eodẽ inſtru-
mẽto ſubijciatur mẽtio de interrogatione, ſtipula
tio erit inualida, quia non eſt ſeruatus ordo, neq;
forma, & reſpõdet Iaſ. tacitæ obiectioni, quia dici
83 ſolet per Docto. ꝙ quãdo † in eodẽ inſtrumẽto, vel
in diuerſis reperiũtur duo actus. & nõ cõſtat, quis
eorũ prius fuerit factus, debet cẽſeri ille actus pręce-
ceſsiſſe, qui debuit præcedere, & qui operatur, ꝙ
vterq; actus valeat, puta, ſi in eodem inſtrumẽto,
vel diuerſis, eiuſdem tamẽ temporis, contineatur
donatio patris in filiũ, & emãcipatio, cẽſetur enim
prius facta emãcipatio, quia alioquin donatio fa-
cta filio in poteſtate regulariter non valet, vt per
Bar. in. l. frater à fratre col. fin. ſ. de cõdic. inde. &
eã regulã, ſeu interpretationẽ tradit Bal. in. l. cum
in teſtamẽto. §. hæc verba per illũ tex. ſ. de hęre.
inſti. & alij relati hic per ipſum Iaſ. & idẽmet Iaſ.
in. l. fin. col. pen. nu. 35. C. de edic. di. Adria. tollen.
reſpondet enim Iaſ. hic, ꝙ ea regula nõ procedit,
vbi non ſeruatur ordo pertinẽs ad formam alicu-
ius actus, propter ſupradicta. Sed hoc dictum Iaſ.
videtur nõ tantum eſſe periculoſum, vt ait Ripa
hic, ſed videtur eſſe falſum, nã ſunt diuerſa peni-
tus hęc duo, ſcilicet loq de forma, & ordine ſtipula
tionis, quãdo fit ipſa ſtipulatio, & loqui de ordine
verborũ poſitorũ p notariũ i inſtrumẽto: in ſtipula
tione enim certi ſumus, ꝙ reqritur ordo, & ꝙ eius
omiſsio vitiat ſtipulationẽ, i ſcriptura autẽ nota-
rij, quãuis bene ſit, ꝙ fiat cõgruo ordine, nõ tamẽ

requiritur ordo pro forma, ideo eius omiſsio non
ſolet vitiare actum, de quo loquitur notarius, ſed
84 debent † verba notarij, etiã ineptè poſita, reduci
ad ſanũ ſenſum, quantũ fieri poteſt, vt ait Bart. in
.l. ſi quis filiabus num. 4. ſ. de teſta. tut. dicens, ꝙ
verba notarij debent intelligi ſecundum iuris in-
terpretationẽ, & mouetur ſpecialiter Bart. ex his,
quæ tradũtur in hac materia ſtipulationis, vide-
licet ex notatis in. l. 1. C. de vſur. & l. ſciendum. ſ.
eo. vbi habetur, ꝙ verbum promiſsit, ſimpliciter
poſitũ per notarium in inſtrumẽto intelligitur de
ſtipulatione, ergo multo magis videtur intelligẽ-
da ſtipulatio, quando notarius habet mentionem
interrogationis, & reſpõſionis, quãuis expreſſerit
ea inepto ordine, & cũ Bar. in d. l. ſi quis filiabus
eſt etiã Alex. in. l. ſtipulatio iſta. §. hæc quoq; ſti-
85 pulatio col. fin. ſ. eo. & † ſimplicitas, vel imperitia
notarij nõ debet nocere cõtrahẽtibus. l. fi. in fin.
vbi etiã glo. C. de fideius. & ait Bal. in. l. ſi cũ ante
C. de dona. ante nup. non eſſe curandũ de ineptia
notarij, quãdo cõſtat veriſimiliter actũ fuiſſe be-
nè factũ, ſed ineptè fuiſſe relatũ, ſeu ſcriptum per
notariũ, puta, reſtitutio hæredis, pro inſtitutio, &
valerianũ, pro velleiano, & ſubſtituit, vel reſtituit
procuratorem, pro conſtituit, de quibus etiam per
Iaſ. in authen. nouiſsima nu. 10. C. de inoffi. teſta.
hęc enim ratio ita ꝓcedit in actibus, vel in verbis
pertinentibus ad formã, ſicut in alijs quibuſcunq;
86 actibus, & ſicut † inſtrumẽtũ eſt quid omnino ſe-
paratũ ab actu, propter quẽ, vel de quo fit inſtru-
mentũ Bar. in. l. ſi quis legatũ col. 2. ſ. de falſis, &
in. l. 1. nu. 27. ſ. ſi cer. peta. Deci. conſ. 17. nu. 5. ita
malè hic Iaſ. miſcet præpoſterũ ordinẽ verborum
inſtrumenti cũ præpoſtero ordine verborũ ſtipu-
87 lationis, debẽt igitur † verba notarij reduci ad ſa-
num ſenſum, & ordinẽ, non obſtante vitio tranſ-
poſitionis, vt & alibi aliquãdo fit in verbis Iuriſ-
conſultorũ per hiſterologiã figurã. l. 1. §. labeo cũ
glo. i verbo minus. ſ. in tit. de Incẽd. ruin. naufrag.
& l. riparũ, vbi glo. ſ. de rerũ diuis. & §. littorum
Inſtitu. eo. tit. & in carmine virgiliano, & torrere
88 parãt flãmis, & frãgere ſaxo, & † cũ præſumptio
pro validitate actus ſoleat eſſe fortior cæteris
omnibus, vt per Deci. in l. poſtq̃ liti nu 24. C. de
pac & conſ. 77. col. 1 merito debet eſſe locus ſu-
pradictæ regulæ Baldi per quancunq; probabilẽ
89 interpretationẽ. Hinc † videmus, ꝙ ſi in inditio
debent opponi aliquot exceptiones gradatim, &
ſeruato ordine, alioquin præpoſitio vnius præiu-
dicat alijs, & contingat eas omnes ſimul proponi
in eadem ſcriptura confuſo modo, & non ſeruato
ordine, reducũtur tamẽ ad ſanũ ſenſum Bar. in. l.
quidam conſulebant col. 2. in fin. nu. 11. ſ. de re iu-
dica. Bal. in. l. exceptionem col. 3. C. de proba. &
pariter ſi in aliquo inſtrumento cõtineantur mul-
ta pacta ſine ordine, vel ordine aliquo inepto, re-
ducuntur tamen ad ſanum ſenſum Bar. in. l. con-
tractus. C. de fide inſtru. idẽ etiã contingit in vlti-
mis voluntatibus Bart. conſ. 244. quod eſt vlti-

mum eius conſilium, & in. l. ſceuola col. fin. ſ. ad
trebel. & in. l. marcellus. §. quidam liberis nu. 10.
eo. tit. & multò magis hæc dicenda videntur in
caſu noſtro, quia non ſolùm adeſt præſumptio pro
validitate actus, verùm etiã adeſt aliud, videlicet
natura, & propria ſignificatio ipſius vocabuli in-
terrogatio, quæ de ſe patens eſt, vt ſemper cen-
ſeatur præcedere, & pariter patens eſt natura vo-
cabuli reſponſio, quę ſignificat, vt cenſeatur ſub-
ſequi interrogationẽ, vel petitionẽ, quę cõiectura,
& ſignificatio debet eſſe lõgè magis vrgens, q̃ ſit
vel ineptia, vel negligẽtia notarij. Et hæc omnia
puto ꝯtra Iaſ. de plano ꝓcedere, ſi notarius loqua-
tur vt ipſe, & referat ſimpliciter interueniſſe reſ-
ponſionẽ, & interrogationẽ, & multò magis puto
ꝓcedere, ſi vtatur expſsè vocabulo ſtipulationis,
quãuis poſtea inepto ordine referat reſponſionẽ,
& interrogationẽ interueniſſe, cõſtat enim tũc de
re, ideſt, de ſtipulatione, ideo curãdũ nõ eſt de ordi
ne verborũ. Si verò diceret Notarius in inſtrumẽ
to hæc verba, ſcilicet præceſsiſſe reſponſionẽ, &
ſubſecutã eſſe interrogationẽ, tunc caſus maiorẽ
haberet dubitationẽ, putarẽ tamen & eo caſu idẽ
cõtra Iaſ. quia, vt dixi, natura, & ſignificatio iſto-
rũ vocabulorũ indicat apertè rẽ aliter ſe habere, &
manifeſtũ facit errorẽ notarij i verbis, ideo &c. &
cõtra Iaſ. videtur tex. in terminis in. l. ſi librarius.
ſ. de reg. iur. & quamuis dicant ibi Bart. & Deci.
90 ꝙ † in dubio non præſumitur notarius erraſſe, &
ꝙ alleganti errorem incumbit onus probandi, id
dixerunt loquentes generaliter de erroribus no-
tariorũ, non autẽ loquuntur quò ad caſum ipſius
legis, nã ex prædictis patet, ꝙ nõ eſt opus proba-
re, ꝙ erratum ſit in tranſcribendis verbis ſtipula-
tionis, cum certum ſit, ꝙ ſtipulatio eo modo fieri
non poteſt, ideo ille tex. ponit hoc pro expedito.
Secũdo notandũ ex tex. ibi, & ideo neq; mutus,
91 neq; ſurdus &c. † ꝙ mutus eſt inhabilis ad ſtipu
landũ, & pariter ſurdus, quia ſcilicet in muto defi
ciũt verba, in ſurdo deficit auditus, q̃ duo reqſita
ponũtur expreſsè hîc in tex. nam intelligitur iſte
tex. de ſurdo penitus, qui nullo modo poteſt au-
dire. l. 1. §. fin ſ. tit. 1. & §. mutũ Inſtitu. de inutil.
ſtipu. Sed difficultatẽ facit prima facie tex. in. l.
diſcretis. C. q teſta. fa. poſ. vbi habetur, ꝙ mutus
& ſurdus ſimul, nõ natura, ſed ex accidẽti, poteſt
facere donationẽ cauſa mortis, ſi ſciat ſcribere, &
idẽ etiã ibi dicit de muto tantũ, & de ſurdo tantũ,
ſiue ſint tales ex accidenti, ſiue à natura, donatio
92 † autem cauſa mortis requirit ſtipulationẽ. l. vt
hęredibus, ſ. de lega. 2. l. ſi cui, vbi Bar. ſ. de dona.
cã mor. Iaſ. in. l. 2. col. 1. vbi etiã alij Doct. cõmuni
ter. ſ. de lega. 1 & vix receptũ eſt, ꝙ hodie iure no
uiſsimo fieri poſsit pacto nudo, vt per glo. i. l. cũ
pater. §. meuio, in verbo donabat. ſ. de lega. 2. &
per Deci. in rubri. C. de pac. Itẽ obſtat tex in. l. q
id quod. §. mutus. ſ. de dona. nam & donatio inter
viuos iure ſtorũ. requirebat ſtipulationẽ Bar. in. l.
Iuriſgentiũ in princ. Poteſt ad primũ reſponderi,
ꝙ tex.

ꝙ text. in d.l. diſcretis, debet omnino intelligi de
93 donatione † cauſa mortis impropriè, ideſt, de illa,
quæ fit in teſtamento, vel codicillis, & fit ſine ſti-
pulatione, & ſine pacto, & abſq; præſentia partis,
tali enim caſu, quãuis diſponens appellet eam do-
nationem cauſa mortis, reſoluitur in fideicommiſ-
ſum. l. 1. C. de dona. cauſ. mort. qui tex. ita debet
intelligi, quicquid dixerit ibi glo. vt declarat Bar.
in d.l. ſi cui, & Bart. in. l. tam is. §. filiusfamilias
nu. 2. & 3. eo. tit. de dona. cau. mort. & Bart. in. l. 1.
in fin. ſ. de dona. Deci. conſ. 196. col. pen. in fin. &
conſ. 245. col. 4. ſeu pen. & hoc ſatis videtur pro-
bari in. l. & fideicommiſſum. 35. de lega. 3. Ad ſe-
cundum de text. in. l. qui id quod, poteſt reſpon-
deri, quòd debet intelligi de donatione, quæ in-
cipit à traditione, non autem quæ incipit à pro-
miſſione, vt ibi per Bart.
94 Contingit autem hic dubitari, nunquid † mu-
tus, vel ſurdus ſint capaces ſtipulationis ſaltem
fictę, puta ſi ſit aliqua mulier muta, vel ſurda, quę
tradatur nuptui, & det dotē marito, an ſcilicet eo
caſu lex fingat eam fuiſſe tacitè ſtipulatam. & vi-
deretur dicendum, ꝙ non, quia lex non fingit ſu-
per impoſſibili. §. minorem Inſtitu de adop. l. qui
ad certum. ſ. loca. contrariũ tamen concludit Bar.
in. l. 1. in 3. col. nu. 13. ſ. ſolu. matri. vbi ait, ꝙ fin-
guntur mutus, & ſurdus, & infans, & ſimiles ſtipu
lari eo modo, quo poſſunt verè ſtipulari, ideſt, per
ſeruos, & videtur eſſe communis opinio, vt hic
per Ripam nu. 25. & per Iaſ. in. §. fuerat nu. 65. &
66. Inſtit. de actio. quæ communis de plano poſ-
ſet procedere in caſibus, quibus huiuſmodi per-
ſonæ habeant ſeruos, ſecus autem ſi eos non ha-
beant, quia tunc extrema non eſſent habilia, & ita
intelligit Bal. nouel. in Tracta. de dote in 6. par. 7.
princi. col. 1. verum eſt, ꝙ Io. de Imola in d. l. 1. col.
3. ſolu. matri. ait, ꝙ etiam ſi non habeant ſeruos,
poteſt fingi ſtipulatio, quia cenſebitur fuiſſe facta
per notarium publicum. Sed & hoc debet limita-
ri, quando re vera notarius interuenerit, ſecus au-
tem ſi non interueniſſet, vt ait Bal. nouel. vbi ſu-
pra. Subijcit etiam idem Bal. ꝙ prædicta poſſunt
procedere in muto, vel ſurdo à natura, ſecus au-
tem ſi impedimentum ſit accidentale, tunc, enim
videtur poſſe fingi ſtipulatio ex eorum perſona,
etiam ſi non habeant ſeruos, neq; interuenit
notarius argu. ex. §. ſed & illud vtriuſq; Inſtitu.
de adop. & ſimilem differentiam in mutis ſur-
dis facit text. in d.l. diſcretis.
95 Tertio notandum eſt ex hoc text. ꝙ † mutus,
ſurdus, & infans æquiparantur, de quo dicendum
eſt, vt hic latiſſimè per Alex.
96 Quarto notant Docto. † probari ex hoc tex. ꝙ
ille dicitur propriè loqui, qui verbis loquitur, non
autem qui ſcribit, vel qui mittit nuncium, id enim
euidenter probatur ex principali dicto huius tex.
iuncta eius illatione. Vnde infert Roma. ad ſtatu-
tum puniens loquentem cum bannitis, vt non cõ-
prehẽdat eum, qui mittit nuncium, vel epiſtolam,
97 quia talis non dicitur loqui propriè, & † ſtatuta
debent propriè, & ſtrictè intelligi. l. 3. §. hæc ver-
ba, vbi Bar. ſ. de nego. geſt. & l. conſtitutionibus
in fin. ſ. ad municip. & tanto magis in pœnalibus
l. factum. §. in pœnalibus. ſ. de reg. iur. c. in pœnis
de reg. iur. in 6. contrarium tamen concludit Ro-
ma, & vult, ꝙ tales comprehendantur ſub ſtatu-
to, propter glo. in. c. conſtitutionem, in verbo par-
ticipationem, de ſenten. exco. lib. 6. quæ etiam in
pœnalibus æquiparat eos omnes caſus, ſcilicet lo-
quellam, & ſcripturam, & nuncium. mouetur etiã
Roma. per tex. in. c. vbi periculum. §. nulli etiam,
de elect. in 6. vbi prohibitio loquendi cum cardi-
nalibus exiſtentibus in conclaui extenditur etiam
ad ſcribentes literas. Sed, vt ait Areti. hic, parum
vrgent hæc fundamenta Romani, nam glo. in d.
c. conſtitutionem, loquitur in terminis illius text.
qui vtitur vocabulo, participare, quod eſt genera-
le vocabulum, & habetur etiam ex alijs iuribus,
ꝙ cum excõmunicatis non debemus participare,
ſeu cõmunicare. c. nuper, & c. cũ deſideras, extra
de ſenten. excõmu. tex. autem in d. §. nulli etiam,
retorquetur in contrarium, quia ponit ea duo pro
diuerſis, & niſi prohibuiſſet vtrunq; expreſsè, nõ
comprehẽderetur vnum ſub alio Alex. autem hic
col. 3. non ſatis clarè procedens in hoc articulo, in-
quit eum reduci ad alium articulum, ſcilicet nun-
98 quid † ſtatutum puniens delinquentem, cenſeatur
etiam punire mandantē, ſeu facientem per alium,
& ait ſolere cõcludi, ꝙ ſi ille caſus, quo quis facit
per alium, punitur de iure communi, non compre-
henditur ſub ſtatuto, ſecus autem ſi de iure com-
muni non punitur, tunc enim debet ſub ſtatuto
comprehendi, quia eadē videtur eſſe ratio vtroq;
caſu, & quia aloquin, ſi ſub ſtatuto non cõprehen-
deretur faciens per alium, redderetur de facili elu-
ſorium ſtatutum, propterea vult Alex. in caſu no-
ſtro in effectu, ꝙ abſolutè cõprehendatur ſub ſta-
tuto is, qui ſcribit literas, vel mittit nuncium, cum
non puniatur de iure communi. Sed hæc opinio
Alex. videtur periculoſa, primò quia verum eſſe
nõ videtur, ꝙ articulus hic propoſitus reducatur
ad articulum illum, an faciens per alium &c. ſci-
licet quatenus de illo loquitur Alex. ideſt, dum di
cit illum, qui facit aliquid per alium, debere ſem-
per puniri, vel de iure cõmuni, vel per ſtatutum,
nam ex hoc eius dicto indicat euidenter Alexã ſe
loqui in caſu, quo id, quod fit per alium, ſit deli-
ctum abſq; vlla diſputatione, in caſu autē noſtro
eſt hoc ipſum, de quo diſputamus, ſcilicet vtrum
prohibitus per ſtatutum loqui cum bannito, cen-
ſeatur etiam prohibitus loqui, interueniente alio
medio, vel inſtrumento, ideſt, nuncio, vel epiſtola,
& ita hic diſputamus, an ita ſit delictum facere
per alium, ſicut eſt delictum facere per ſe ipſum,
ergo non bene infertur ab illo articulo ad iſtum.
Præterea dato, ꝙ res dependeret ab eiuſmodi ar-
ticulo, vt vult Alex. non tamen videtur poſſe in-
ferri id, quod Alex. ait quò ad caſum noſtrũ, nam

99 † in eo articulo, vtrum faciens per alium &c. vi-
detur omnino eſſe habenda ante oculos doctrina
Bartoli in.l.ſed ſi vnus.§. ſeruus meus col. 1.ſ. de
iniur. vbi ſubtiliter loquitur, atq; quoſdam eſſe
caſus, qui non poſſunt expediri per inſtrumentum
aliquod ſeparatum à corpore ipſius perſonæ, puta
adulterium, item dicere falſum teſtimonium, & in
eiuſmodi caſibus expeditum eſt, quòd faciẽs per
alium, non cenſetur ipſe facere, vt ibi per eum, &
talis eſt caſus noſter, nam ſine dubio eſt, ꝙ actus
loquendi non poteſt ſeparari ab ipſa perſona, er-
go clarum eſt, ꝙ non ſolum ex proprietate ſer-
monis, verùm etiam ex naturali qualitate ipſius
actus appellatione loquentis non poteſt compre-
hendi nuncius, vel epiſtola, & ita articulus addu-
ctus per Alex, retorquetur contra eum. Et ſi for-
tè hic incidenter quæratur, ꝙ in prædicto articu-
lo, vtrum faciens per alium, videtur Bart. alibi
loquutus fuiſſe alio modo, videlicet in.l.hæc ver-
ba.ſ. de adulte. & in.l. non ſolum in princ.ſ. de
iniur. & in.l.ſi is qui pro emptore nume.61.ſ. de
vſucap. vbi diſtinguit, an verba legis, ſeu ſtatu-
ti ſint ſcripta, ſeu concepta in rem, aut verò ſint
concepta in perſonam, & primo caſu faciens per
alium comprehenditur verè, in ſecundo autem
caſu non comprehenditur niſi interpretatiuè, &
mouetur Bar. ex text. in.l. aut qui aliter.§.fin.ſ.
quod vi aut clam, qui ponit ſimilem diſtinctio-
nem, & ibi eam etiam Bar. trahit ad caſum præ-
dictum, & eam diſtinctionem Bartoli dicit magis
cõmuniter approbatam Iaſ. in.l. ſi quis id quod,
nono nota. colum. penul.ſ. de iuriſdic. om. iudic.
Puto eſſe reſpondendum, quòd vna doctrina Bar.
debet per aliam declarari, debentq; ſimul coniun-
gi, & in his, quibus vna earum continet aliquid
magis ſpeciale, quã altera, debet vna per aliam
limitari. & puto mentem Bart. fuiſſe, vt diſtin-
guendum ſit in primis, vtrum actus, de quo lo-
quitur ſtatutum, vel lex, nõ poſſit ſeparari à cor-
pore, vt eſt adulterium, vel falſum teſtimonium,
& tunc indiſtinctè reſpondendum ſit, ꝙ faciens
per alium, non cenſetur ipſe facere. aut verò po-
teſt actus ſeparari à corpore facientis, vt eſt ho-
micidium, vel percuſſio quælibet, & tunc ſit di-
ſtinguendum, an verba ſint concepta in rem, an
ſint concepta in perſonam, ſi enim ſunt concepta
in rem, tunc indiſtinctè comprehenditur faciens
per alium, ſin autem ſunt concepta in perſonam,
diſtinguendum iterum ſit, an inſtrumentum, quo
aliquis vtitur, habeat neceſſitatem præciſam, nec
ne, ſiue ſit inſtrumentum rei inanimatæ, ſiue ſit
inſtrumentum alterius perſonæ, vt per Bar. in d.
§. ſeruus meus. Redeundo autem ad noſtram
quæſtionem de prohibito loqui cum bannito, vi-
100 dentur † Docto. hic in effectu magis communi-
ter concludere cum Romano, ꝙ ſcribens literas,
vel mittens nuncium bannito comprehendatur
ſub ſtatuto, vt hic de communi atteſtatur Ripa
nume. 58. quamuis malè connumeret Areti. &
Soci. inter tenentes communem. Et videtur com-
munis, non quidem ꝙ caſus iſti comprehendan-
tur de proprietate ſermonis, nam in hoc commu-
nis eſt in contrarium, vt patet ex eorum dictis, &
atteſtatur etiam Alciat. hic in ſcriptis antiquis
num. 20. ſed quia eadem videtur eſſe ratio in om-
nibus ipſis tribus caſibus ſcilicet ne fiant conſpi-
rationes contra rempublicam. Sed in puncto iuris
non videtur hæc communis poſſe defendi, & ve-
rior videtur opinio Socini volentis contrarium:
nam ſi reducitur hic articulus ad alium ſupradi-
ctum articulum Alexã. de faciente per alium &c.
ſumus certi, ꝙ faciens per alium non comprehen-
ditur ſub ſtatuto, ſcilicet de proprietate ſermonis,
101 quia † eſt caſus fictus, & non ſolet comprehendi
ſub ſtatutis Bart. in d.l. 3.§. hæc verba.ſ. de ne-
go. geſt. & in terminis hoc latè tradit Decì. in d.l.
ſi quis id quod, ſeptimo nota. vbi dicit commu-
nem, & redarguit Bart. in.l. quemadmodum col.
1.C. de agrico. & cenſi. lib. 11. tradit etiam Iaſ. in
d.l. ſi quis id quod, nono nota. vt ſupra dixi. Si
verò conſideratur articulus noſter per ſe, tunc etiã
verum eſt, quòd mittens nuncium, vel literas, non
comprehẽditur ſub ſtatuto de proprietate ſermo-
102 nis, quia eſt caſus fictus, nam licet † is, qui ſcri-
bit, videatur loqui.§. fin. Inſtitu. de vſu & habi-
ta. & l. ſolet.§. legatos.ſ. de offi. procon. id ta-
men eſt largè, & impropriè, vt per ſe patet, et pro-
batur ex.l. miles ad ſororem in princ.ſ. de lega. 2.
& l. labeo in fin.ſ. de ſuppel. lega. & iam dictum
eſt eſſe communem, quòd de proprietate ſermo-
nis non comprehenduntur iſti caſus. ſolùm igitur
103 ſupereſt videre, an † ratio ſtatuti ſit eadẽ in om-
nibus caſibus, tunc enim fieri deberet extenſio,
ſtante lata, vel impropria ſignificatione vocabu-
li.l. filium habeo.ſ. ad macedo. glo. in authen.
minoris debitor. C. qui tuto da. poſ. Iaſ. in.l. emã-
cipata nu. 21. C. qui admi. & Docto. volunt, quòd
ſit eadẽ ratio, ſcilicet ne fiant conſpirationes con-
tra rempublicam. quæ opinio fortè poſſet proce-
dere, ſi ratio hæc eſſet expreſſa in ſtatuto, ſed ſi
non ſit expreſſa, videtur periculoſum diuinare de
ratione ſtatuti. deinde ſiue non ſit expreſſa, ſiue
ſit expreſſa, non videtur ea ratio ita de facili pro-
cedere in mittente nuncium, aut literas, quantùm
procedit in mutuo colloquio duarum perſonarũ,
quia, vt ait Soci. hic, multa poſſunt tractari in-
ter duos colloquentes ſimul, quæ non auderent
homines committere nuncijs, vel literis. præte-
rea nuncius, vel literæ continent votum, ſeu vo-
luntatem vnius tantùm, in colloquio autem adeſt
votum vtriuſq;, & ſæpe repetitum, & aptum
ad continendam deliberationem &c. adeo quòd,
cum non tanta ſit ratio in duobus iſtis caſibus,
quanta in loquente, non videtur ad eos caſus fa-
cienda extenſio. Et præter hæc videtur etiam,
ꝙ cum aliquis deuenit ad colloquium cum ban-
nito, cenſetur maiori deliberatione id facere, quã
ſi mitteret nuncium, vel epiſtolam. Et Soci. ad-
ducit ad

ducit ad hoc glo. in l.cui pacto.ſ.de ſer.exportan. & in effectu cum ambigui ſimus de ratione ſtatuti,non videtur facienda extenſio contra pro-
104 prietatem verborum,ſed † adhærendum eſt ipſis verbis.l.1.§.ſi is qui nauem, verſic. in re igitur dubia.ſ.de exercito. &.l.quod conſtitutum, vbi Bar.ſ.de milita. teſta. præſertim cùm hîc ſimus in pœnalibus, vt dictum eſt. Accedit etiam, ꝙ facile fuiſſet ſtatuentibus exprimere de litteris,& de nuncio,adeoq; cùm id non fecerint, cenſentur non voluiſſe eos caſus comprehendere .l.1.§.ſin autem ad deficientis.C.de cadu.tollen.vbi Pau.de Ca. Neq; quicquam facit pro cõmuni id,
105 quod ait Ripa hîc, ſcilicet ꝙ † mittens nuncii, vel litteras bannito,debet puniri,tanquam ſi ſcribat hoſti reipublicæ.l.1.ſ.ad leg. Iul. maie. vbi etiam Bart.in fin.nam præterquam ꝙ poſſet reſponderi,bannitos non eſſe tantæ exiſtimationis, vt habeantur pro hoſtibus alicuius ciuitatis, ſcilicet loquendo propriè de hoſtibus, de quibus loquitur tex.in d.l.1. reſpondetur alio modo, ꝙ tex.ille procedit, quando is id faceret dolo malo, vt expreſſe ait ille tex. ſecus autem ſi ſine dolo, vt hîc etiam ait Soci. Id autem non pertinet ad caſum noſtræ queſtionis, quo tractatur de puniendo eum,qui loquitur cum bannito, eo ipſo, ꝙ cum illo loquitur, etiam ſi nihil agat aduerſus rempublicam.

Iacobus Mandellus Albenſis,
legens Piſis. 1553.

FINIS DIE XVI. DECEMBRIS.
Et hîc etiam finit Originale Autoris,
factęq; fuerunt hîc vacationes
Natiuitatis, & Carniſpriuij ſimul.

EIVSDEM CELEBERRIMI LEGVM Interpretis Domini Iacobi Mandelli de Alba Interpretatio in .§. Cato, legis quartæ .ff.de verb.oblig. Piſis. M.D.LIIII. die.8. Februarij, in principio Quadrageſimæ.

.§. Cato .ff. de uerborum obliga.

SVMMARIVM.

1 STIPVLATIONVM *quædam in dãdo,quædam in faciendo conſiſtunt, & quædam ſunt mixtæ. Et declarat quid differant dare, & facere, & quid ſit datio, & quid factum. quod malè declarant Docto.*
2 *Factum ſumitur generaliter, ut opponitur iuri.*
3 *Facti, uel quæ in facto conſiſtunt, quæ ſint.*
4 *Iuris, uel quæ in iure conſiſtunt, quæ ſint.*
5 *Factum generaliter ſumptum diſtinguitur in dationem, & in factum ſpecialiter ſumptum, & datio, ſeu dare largè comprehenditur ſub factu, uel facere, ſtricte autem differunt.*
6 *Datio à facto non cognoſcitur niſi per exempla: Et quomodo cognoſcatur, an ſit obligatio dandi, an faciendi, declaratur.*
7 *Ratio bona cognoſcendi ea, quæ conſiſtunt in dandu, ab his, quæ in facto, ſeu faciendo. Et quid ſit datio, et quid factam, & ad quæ pertineant. & nu.10.*
8 *Factum in hac materia non eſt participium, ſed nomen, & exponitur factum, ideſt, faciendum.*
9 *Vocabulum res, multipliciter accipitur, & an comprehendat facta, an uerò differant, & quomodo.*
10 *Aliam declarationem ponit cognoſcendi dationem, & factum.*
11 *Factum ſumptum eo modo, quo differt à datione, ſubdiſtinguitur iterum in factum, & non factum, & facti appellatio tunc comprehendit etiam non factum.*
12 *Vocabulum unum quã loq; uaria ſignificat, quia plures ſunt res, quàm rerum uocabula.*
13 *Cognoſcere, quid differant datio, & factum, eſt utile & in materia ſtipulationum, & in materia cuiuſlibet contractus, quia omnis ſtipulatio conſiſtit, uel in dando, uel in faciendo.*
14 *Et pari modo nullus eſt contractus, uel obligatio, quæ non contineat, uel dari, uel facere.*
15 *Obligatio ad præſtandum eſt generalis ad obligationem dari, uel facere.*
16 *Omnis actio præſupponit eum, contra quem datur, teneri uel ad dandum, uel ad faciendum.*
17 *Difficultas proponitur contra illud, ꝙ factum ſit quid diuerſum à iure. Et an datio contineat ius. Et aliam declarationem uide ad ſupraſcriptam diſtinctionem facti, & alia, quæ non tangunt Docto.*
18 *Obligatus ad dandum, tenetur transferre dominium.*
19 *Factum quomodo opponatur iuri, & quomodo datio contineatur ſub facto, & quomodo contineat ius, optimè declaratur. & quando dicatur aliquid eſſe iuris.*
20 *Iuriſconſultum reſpondere de iure, & non de facto, quomodo id intelligatur.*

21 Aliqua ſunt, quæ conſiſtunt in iure diſpoſito, & non in iure diſponente, & quando dicatur ius diſponens, & ius diſpoſitum, declaratur.

22 Datio quomodo cõtineat ius, et an dicatur datio cõſiſtere in iure, & an, & quãdo comprehendatur ſub facto.

23 Non eſt inconueniens, q. aliquid uno reſpectu differat à iure, & alio reſpectu contineat ſub ſe ius, & ponit exempla.

24 Qui tenetur ad intereſſe, tenet ad ius, ideſt, ad dandũ.

25 Solutio continet tranſlationem dominij, & ſic ius.

26 Factum, datio, & ſeruitutes, an differant.

27 Is, qui tenetur ad ſeruitutem, an teneatur ad factum, an ad ius, an uerò ſeruitutes contineant cauſam mixtam, iuris, & facti.

28 Datio, & factũ aliquãdo cõcurrunt circa idẽ, non tamẽ negotiũ appellatur mixtũ, ſeu ſtipulatio mixta, ſed ſit denominatio ab eo, quod ſit principaliter, uel à datione, uel à facto, conſiderando an datio fiat propter factũ, an uerò factũ propter dationem, et ponuntur exempla.

29 Factum propriè ad materiam huius. §. Cato, & totius tituli, ſumitur in ſecunda diſtinctione, & ſignificatione ſupradicta, ideſt, quando factum opponitur dationi, & de tali facto debent intelligi omnes leges facientes mentionem de facto &c.

30 Diuiduum eſſe aliquid, uel indiuiduum, conſideratur principaliter duobus modis, ſecundum naturam, uel ſecundum iuris diſpoſitionem. & declarat.

31 Diuiduum, uel indiuiduum ſecundum naturam quid dicatur, & quæ res corporalis, & quæ incorporalis dicatur diuidua, uel indiuidua ſecundum naturam.

32 Corporales res diuiduæ naturaliter an dicantur illæ ſolùm, quæ ſunt inanimatæ, & quæ poſſunt diuidi ſine deſtructione ſubiecti.

33 Diuidua naturaliter ea tantùm ſunt, quæ poſſunt diuidi ſine deſtructione, uel corruptione ſubiecti, & cuius quælibet pars diuiſa manet eiuſdem ſpeciei &c.

34 In iudicio communi diuidundo diuiduntur res duntaxat corporales, & conſideratur naturalis diuiſio, neq; admittitur diuiſio incommoda.

35 Diuiſio naturalis an fiat duobus modis ſecundum Pau. de Ca. ſcilicet quædam ſine deſtructione ſubiecti, & quædam cum deſtructione.

36 Corporalia quædam ſunt indiuidua, quia non ſunt in poteſtate noſtra, ut aẽr, & ſumus, &c.

37 De naturali diuiſione non tractatur hic principaliter.

38 Diuiduum eſſe aliquid, uel indiuiduum naturaliter, ſeu ſecundum naturam dicitur æquiuocè duobus modis inter ſe diuerſis: & declaratur hoc, quod non conſiderant Docto. in hac materia. Et q. aliquid ſit diuiduum naturaliter ſecundum leges, non omni reſpectu, ſed ſecundum aliquam conſiderationem tantùm &c.

39 Natura alicuius rei appellatur quãdoq; proprietas eius, & eſſentia, ſeu uis, atq; poteſtas tributa à legibus.

40 Diuiduum, uel indiuiduũ legaliter quãdo quid dicatur.

41 Diuiduum legaliter, ſeu in iure dicitur aliquid tribus reſpectibus, ſcilicet in partes iuridicas, in partes multiplicatiuas, ſeu quotas, & in partes diſcretas, & declarat. Et qui modus ex his pertineat ad hanc materiã.

42 Aliquid eſſe diuiduum, uel indiuiduum conſideratur in omni contractu ſecundum tres gradus, uel reſpectus, ſcilicet quò ad contractũ ipſum, quò ad obligationem, & quò ad ſolutionẽ. Et quomodo horum ſingulorum reſpectu dicatur diuiduum, uel indiuiduum, declaratur.

43 Sed cur non conſideratur etiam quartus gradus, ſcilicet aliquid eſſe diuiduum, uel indiuiduum quò ad petitionem? proponit difficultatem, & ſoluit.

44 Diuidua omnibus gradibus, ideſt, contractu, obligatione, & ſolutione quæ dicantur. & quæ ſint illæ promiſſiones ſic diuiduæ, declaratur.

45 Diuiduum, uel indiuiduum reſpectu contractus, quomodo conſideretur.

46 Diuiduum eſſe aliquid obligatione, pertinet propriè reſpectu hæredum promiſſoris, quia inter eos diuiditur obligatio, non autem pertinet ad ipſum promiſſorem principalem, quia tunc non poteſt diuidi obligatio.

47 Debitum quantitatis an ſit diuiduum ſolutione, et reſpectu hæredum promiſſoris, & reſpectu ipſius promiſſoris, ut ſoluendo partem, liberetur ab illa parte, & quomodo id procedat, & quæ diuiſio fiat.

48 Debitum quantitatis quomodo cenſeatur diuiduum ſolutionè quò ad ipſum promiſſorem, & an ſemper poſſit diuidere, & ſoluere partem, & an inuito creditore. Et quid de hæredibus promiſſoris.

49 Stipulatio cõtinens promiſſionem certæ ſpeciei, ut certi hominis, puta Titij, eſt diuidua etiam ſolutione, item & contractu, & obligatione. & quid quando certa ſpecies debet non dari, ſed reſtitui, an tunc reſtitutio ſit indiuidua.

50 Indiuiduum etiam quolibet reſpectu, ideſt, cõtractu, obligatione, et ſolutione, quid dicatur, et quæ promiſſio ſit taliter indiuidua, & an ſeruitutes, & quæ ſeruitutes.

51 Seruitus uſusfructus eſt diuidua, & an ſeruitus uſus, & habitationis.

52 Seruitutes reales q. ſint indiuiduæ omni reſpectu, & gradu.

53 Operæ ſunt indiuiduæ omni reſpectu, & gradu.

54 Indiuiduum eſſe aliquid omni gradu, eſt indiuiduum naturaliter, & non accidentaliter.

55 Diuiduum eſt aliquid contractu, ſed indiuiduum obligatione, & ſolutione, ut ſunt quædam promiſſiones factorum, non tamen omnia facta, contra Iaſ. & Ripam.

56 Obligationes, ſeu promiſſiones factorum rem tradi, foſſam fodi, inſulã fabricari &c. ſunt diuiduæ cõtractu, ſed indiuiduæ obligatione, et ſolutione. et an, et quomodo facta poſſint deduci in contractum pro parte tantùm.

57 Obligatio rem tradi q. ſit diuidua contractu tantùm.

58 Illud, quod eſt indiuiduum contractu tantùm, & non obligatione, & ſolutione, cenſetur indiuiduum natura legali, & poſtquam eſt in contractum deductum, eſt indiuiduum omni reſpectu.

59 Indiuiduum eſt aliquid ſolutione tantùm, & diuiduum contractu, & obligatione, et ponitur exemplum, quando eſt promiſſa res, ſeu ſpecies in genere, uel quando eſt alternatiua promiſſio.

60 Quando quid dicitur eſſe diuiduum, uel indiuiduum petitione, cenſetur etiam dictum de obligatione, & unum eſt conforme alteri, & qui petit à ſingulis hæredibus plus ſua parte, incidit in pœnam plus petentis.

61 Ex perſona

61 Ex perſonis hæredum an poßit immutari conditio obligationis, ut diuidatur &c.

62 Declaratur tex.in.§.& harum ſupra in.l.2. Et ſolutio in hac materia, quando eſt promiſſa res in genere, dicitur eſſe indiuidua duabus rationibus, ne ſcilicet fiat ſolutio difformis, item ne corrumpatur effectus ſolutionis ex diuiſione, & declarat.

63 Ratio, cur promißio generis, uel alternatiuæ ſit diuidua contractu, & obligatione, & indiuidua ſolutione, & declaratur materia.

64 Quis ſit effectus, quod promißio ſit diuidua obligatione inter hæredes, & nõ ſolutione, et an quilibet cẽſeatur eſſe in mora niſi pro ſua portione tantùm hæreditaria.

65 Mora præſupponit obligationem, et ab ea regulatur.

66 Alius effectus, quod promißio ſit diuidua inter hæredes obligatione.

67 Cur ſit, quod promißiones, quæ ſunt diuiduæ cõtractu, & obligatione, & non ſolutione, appellentur diuiduæ quò ad naturã, natura autẽ non tribuatur etiam ſolutioni.

68 Diuiduum, & indiuiduum cõſideratur quandóque mixtim, quando concurrunt duæ obligationes, una principalis de re promiſſa, & alia acceſſoria de pœna, uel intereſſe, & una obligatio aliquando eſt diuidua, & alia indiuidua, & declarat per exempla.

69 Promißio principalis ſi ſit de aliquo facto, tunc ſecunda promißio pœnalis regulatur ab ea, quò ad hoc, an ſit diuidua, uel indiuidua.

70 Ratio quæ ſit, cur pœna adiecta dationi quantitatis, uel certæ ſpeciei ſit ſemper indiuidua, licet datio ipſa ſit diuidua, adiecta uerò facto diuiduo, ſit diuidua.

71 Pœna adiecta facto, quod inſeruit dationi, cenſetur indiſtinctè indiuidua, tanquàm ſi eſſet adiecta dationi, & non facto.

72 Præter obligationem principalem, eſt aliquãdo alia obligatio acceſſoria, proueniens nõ ex promißione hominis, ſed ex prouiſione legis, præſuppoſito facto aliquo debitoris, puta dolo, uel culpa, & tendit talis obligatio ad intereſſe, & an ſit diuidua, uel indiuidua, remißiuè.

73 Tota hæc materia diuidui, & indiuidui uerſatur circa tria, uidelicet an diuidua, uel indiuidua ſit res principalis deducta in contractũ, an pœna adiecta, an uerò intereſſe ſuccedẽs loco debiti principalis, et ſemp reſpectu alicuius ex his tribus q̃rimus de diuiduo, uel indiuiduo.

74 Diuißio tex. iſtius.§.Cato, quæ ſit, & reijcitur diuißio communis Doctorum unà cum Iaſ.& reliquis.

75 Quot exempla ſtipulationum, & quæ, contineantur in hoc tex.

76 Exempla illa ſtipulationis, Iter fieri, uel non fieri, quid contineant, et quod ſecundum exemplum, uel non fieri, denotet merum factum, primum autem iter fieri, quod denotet ſeruitutem itineris, eſt magis communis expoſitio.

77 Iter fieri, quod denotet ſeruitutem itineris, non eſt bona expoſitio ſecundum Iaſ. propter multas rationes.

78 Naturæ alternatiuæ eſt, quod unum non multùm diſtet ab alio, ſed cadat inter æqualia, uel parum diſtantia, infertúrque ad ſtatutum, quòd quis puniatur pœna pedis, uel alia, ut ſcilicet intelligatur de alia parum diſtanti.

79 Promißio ſeruitutis, & promißio facti, differunt quò ad effectum tribus reſpectibus ſecundum Iaſ. & an ſemper, & an procedat in omni facto.

80 Iter fieri, denotat ſeruitutem ſecundum magis communem expoſitionem, quæ defenditur contra Iaſ. & Ripam, & reſpondetur eorum fundamentis diſputatiuè.

81 Iter fieri, quod denotet duo, ſcilicet ſeruitutẽ, quæ ſeruitus continet ſub ſe ius, et factum aliquo reſpectu, ideſt, patientiam, & factum, quod continetur ſub ſeruitutibus ultra patientiam, hæc eſt opinio communis malè relata per Iaſ. & Ripam.

82 Satis eſt, quòd illa, inter quæ ponitur alternatiua, conueniant in aliquo.

83 Communis opinio, quòd iter fieri denotet ſeruitutem, malè poteſt defendi, & ultra Iaſ. impugnatur alijs rationibus.

84 Iter fieri, quod denotet merum factum, ideſt, ſterni, et aptari locum, per quem eſt eundum, hæc eſt intelligentia Iaſ. ad hunc tex. quæ tamen etiam reprobatur.

85 Opera eſt quid diſtinctum à facto.

86 Iter facere, hæc uerba non denotat locum ſternere, ſed ſimpliciter ire, & ſic intelliguntur in .l. ſi iter legatum, de ſeruitu. contra Iaſ.

87 Iter fieri, hæc uerba denotant ſimpliciter ire, ſecundum Alciat. hic, & Burigellam, & hæc eſt melior intelligentia ad hunc tex.

88 Promißio iter fieri, continet ſimplicem facultatem eundi, non autem ſeruitutem.

89 Iter fieri, quòd exponatur, ideſt, poſſe iri, item Iter facere, ideſt, poſſe ire, probat multis legibus, ultra Alciat. ſed uide obiectionem contra hanc intelligentiam.

90 Promißio ire agere licere, eſt meri facti.

91 De intelligẽtia iſtius tex. in illis uerbis, quod niſi inſolidum peccari non poterit illam ſtipulationem, &c.

92 Vel non fieri, hæc uerba, quæ ſunt in ſecundo exemplo iſtius tex. quomodo exponãtur, & intelligantur, & an ſit bona expoſitio glo. & Doctorũ hic, & abſurda eſt expoſitio Iaſ. non fieri, ſcilicet iter. Et refert alias intelligẽtias Doctorũ, et deinde ipſe etiã aliter intelligit.

93 De intelligentia iſtius tex. in ultima parte in uerbis illis, ſed uideamus &c. & quòd malè, & difficillimè intelligatur per glo. & Docto. & ipſe aliter intelligit, & declarat cum Alcia. & Soci. & Iaſ.

94 In ſtipulatione per te non fieri, neque per hæredẽ tuũ, quilibet hæredum non tenetur inſolidũ, contra Alciat.

95 Iuriſconſulti proponunt aliquando dubitationem negatiuo modo, & etiam afferunt deciſionem per ipſam negatiuam dubitationem.

96 Stipulatio, ſeu promißio ad hoc ut ſit pœnalis, an neceſſe ſit, quòd apponatur expreßè nomen pœnæ, & cõmuniter concludunt Docto. quòd ſufficiat promißionem fieri ſimpliciter.

97 Promißio ſecundo loco facta, ut ſi aliquid fiet, uel non fiet, dabis centum, cenſetur in dubio continere pœnam magis, quàm intereſſe, & malè Docto. miſcent duos iſtos articulos, & nu.99.

98 Promißio ad hoc ut ſit pœnalis, quòd non ſit neceſſe facere expreſſam mentionem pœnæ, dicit ueram eſſe communem, & probat.

99 Promißio ſecundo loco facta ſimpliciter, an cenſeatur facta pro pœna, an pro intereſſe.

100 Pœna legalis nihil aliud eſt, quàm uindicta, ſeu coerctio delictorum, & pœna conuentionalis eſt uindicta, ſeu coerctio moræ, & fidei non ſeruatæ.

101 Pœna conuentionalis differt à legali, quia eſt ſemper pecuniaria, legalis autem poteſt eſſe & pecuniaria, & corporalis, quælibet tamen appellatur pœna ſimpliciter ſecundum materiam ſubiectam, & aliquando conueniunt in alijs.

102 Pœna pecuniaria, ſiue legalis, ſiue conuentionalis, capitur tribus modis, & declarat. & q. propriè dicatur pœna, quando eſt ab utraq; parte pœna.

103 Pœna diſtat ab intereſſe.

104 Pœna dicitur, etiam quando eſt pœna ex parte ſoluentis tantùm, & ex parte creditoris eſt intereſſe.

105 Intereſſe appellatur aliquando pœna.

106 Pœna dicitur quandoq; ex parte recipientis tantùm, ideſt, lucrum recipientis, & non damnum ſoluentis.

107 Pœna propriè, ideſt, quando eſt pœna ab utraq; parte, capitur æquiuocè, & aliquando ponitur pro uſura, ſed tamen impropriè, propriè tamen pœna eſt quid ſeparatum ab uſura. & quomodo differant pœna, & uſura.

108 Promiſſio ſecundo loco facta ſimpliciter, q. cenſeatur facta pro pœna, et non pro intereſſe, eſt opinio communis. refert tamen etiam opinionem contrariam, & uide de tex. in l. fin. §. fin. de eo per quem fac. erit.

109 Promiſſio ſecunda ſimplex q. cenſeatur facta quãdoq; pro pœna, & quandoq; pro intereſſe, diſtinguit quoſdam caſus claros pro utraq; opinione.

110 Promiſſio cenſetur facta pro intereſſe, ſi ratio, uel qualitas materiæ ſubiectæ id ſuadeat.

111 In dubio, & quando nullo modo poteſt cognoſci &c. tunc promiſſio ſimplex cenſetur facta pro intereſſe, & non pro pœna. ſecundum opi. Io. And. quam dicit tunc eſſe ueriorem. eſt tamen dubius articulus.

112 Pœna conuentionalis ſuccedit loco rei.

113 Pœna, & intereſſe an poſſint copulatiuè exigi contra eandem perſonam.

114 In naturalibus procedimus aliquando ab effectu ad cauſam.

115 Pœna, & intereſſe, uel pœna, & res, ſeu quodlibet aliud principale, an poſſint copulatiuè peti, uel exigi, uariè loquuntur iura. Et de diſtinctione Bartoli an pœna adiecta ſit ad puniendũ cõtemptũ ſolum, uel ut ſuccedat loco rei &c. an ſit bona. & uide etiam infra nu. 135.

116 Promiſſio ſecũda an cenſeatur facta pro pœna, an pro intereſſe, breuiter ipſe declarat, & cõcordat Doctores optimè. et q. cenſeatur facta pro pœna, uel pro intereſſe, quatenus pœna, & intereſſe ſe inuicem excedunt &c. declaratur.

117 Declaratio ad tex. in §. non ſolum Inſtitu. eo. tit. de uerb. oblig.

118 In caſibus, in quibus uertitur intereſſe, & promiſſa eſt pœna, cenſentur contrahentes æſtimaſſe tantum eſſe intereſſe, quanta eſt pœna promiſſa, et quomodo id procedat, & quid ſi eſt maius intereſſe, quàm pœna.

119 Stipulationes prætoriæ, uel iudiciales continentes pœnam, conueniunt cũ ſtipulationibus conuentionalibus in hoc, q. pœna poteſt eſſe minor, uel maior, quã intereſſe.

120 Opinio Io. And. & aliorum, q. promiſſio ſecunda ſimplex cenſeatur facta pro intereſſe, eſt bona, & quomodo procedat.

121 Opinio Areti. & aliorum, q. cenſeatur facta pro pœna, eſt etiam bona, & quomodo procedat.

122 Articulus ipſe, ſeu dubitatio, nunquid promiſſio ſecunda cenſeatur facta pro intereſſe, poteſt intelligi quatuor modis, & declarat.

123 Pœna in contractibus propriè, ideſt, ut differt ab intereſſe, conſideratur duobus modis.

124 Pœna an etiam conſideretur, ut cenſeatur adiecta pro particulari intereſſe, & an tunc ſit uſura.

125 Promiſſio ſecũda an cenſeatur facta pro pœna, an pro intereſſe, refert aliam opinionem Iaſ. q. ſi principalis promiſſio continet factum, ſecunda cenſetur facta ſemper pro intereſſe, ſecus ſi principalis contineat aliquid dandum. Sed reprobatur hæc opinio Iaſonis.

126 Et in hac materia de pœna conuentionali, ſeu promiſſa per contrahentes, uide multas queſtiones, & deciſiones, quas per ordinem proponit.

127 Pœna conuentionalis debetur, etiam ultra, quàm intereſt, & etiam ſi nihil penitus intereſt ſtipulatoris. & an hoc ſit uerum, & uide plures notabiles limitationes nu. 128. cum numeris ſequen.

128 Pœna non debetur, ſi promiſſa ſit ſoluenda alicui extraneæ perſonæ, etiam ſi ſit fiſcus, niſi notarius ſit ſtipulatus &c.

129 Pœna ut debeatur in ſtipulationibus prætorijs, uel iudicialibus, requiritur ſemper, q. intereſt ſtipulatoris, & quomodo procedat hæc limitatio, declarat.

130 Pœna non debetur, quando deficit cauſa finalis, propter quam uerisimiliter facta fuit promiſſio pœnæ.

131 Pœna conuentionalis an debeatur inter mercatores, et quomodo procedat illud, q. in curia mercatorum inſpicitur æquitas, & non rigor iuris, remiſſiuè ad Iaſ.

132 Pœnæ conuentionales debentur inter laicos, etiam de iure canonico, & etiam ultra, quàm intereſt, & an hoc procedat, quando ſoluendæ ſunt clericis, uel perſonis eccleſiaſticis.

133 Pœnæ conuentionales poſſunt peti, & exigi, etiam in foro conſcientiæ. & an hoc ſit uerum.

134 Pœna legalis an debeatur in foro cõſciẽtiæ, remiſſiuè.

135 Pœna, & Intereſſe, uel pœna, & res principalis, ſeu pœna, & obſeruatio contractus, an poſſint ſimul peti.

136 Per promiſſionem pœnalem an cenſeatur fieri nouatio obligationis principalis, remiſſiuè.

137 Duæ, uel plures pœnæ poſitæ in eodem contractu poſſunt ſimul exigi, ſi reſpiciant diuerſa facta, uel diuerſas moras, quamuis circa idem negocium.

138 Clauſula, rato manente pacto, appoſita in cõtractu operatur, quòd utrunq; poteſt ſemper copulatiuè peti, & exigi, ſcilicet pœna, & res principalis, ſeu obſeruantia contractus.

139 Et idem eſt, ſi ſit appoſitum iuramentum.

140 Pœna conuentionalis poteſt ſæpius exigi, quando fuit appoſita clauſula, toties quoties cõtrafactũ fuerit &c.

141 Pœna conuentionalis peti non poteſt, niſi ille, qui eam petit, ſeruauerit prius contractum ex parte ſua. & debet probare ſe ſeruaſſe, & impleuiſſe contractum nume. 142. in fin.

142 Qui fuit primus ad frangendum pacem, an cenſeatur ipſe tantùm eſſe in culpa, non autem ſecundus.

143 Pœna conuentionalis poteſt peti, etiam contra eum, qui ſeruauit contractum, ſed non perfectè, & per omnia ſeruauit.

144 Pœna conuentionalis promiſſa pacto nudo non poteſt peti, niſi interſit, etiam ſi pactum nudum ſit appoſitum iuxta contractum ueſtitum.

145 Pœna q. cenſeatur adiecta in contractibus in fraudem uſurarum, & q. non debeatur, niſi quatenus probetur, q. uerè interſit, quomodo id procedat, & intelligatur, & quando nulla ſit ſuſpitio uſurarum, declarat.

146 Pœna legalis regulariter non excedit quadruplum. & quid de pœna conuentionali, an poſſit excedere quadruplum, & quando.

147 Pœna poteſt conſiſtere, & promitti uel in pecunia, uel in qualibet alia re, uel facto.

148 Pœna an cenſeatur adiecta ad puniendum cōtemptum, an uerò pro intereſſe; & quomodo cognoſcatur unus modus ab alio in conuentionalibus ſtipulationibus, & prætorijs, uel iudicialibus. & an ubicunq; eſt pœna, ibi ſit contemptus.

149 Pœna adiecta facto diuiduo eſt diuidua inter hæredes ut inquit iſte tex. & an hoc intelligatur, quando pœna conſiſtit in pecunia numerata. & quid ſi pœna adiecta facto diuiduo conſiſtat in re indiuidua, an etiam pœna erit indiuidua. & uide de intelligentia Soci. circa hoc; & an tex. iſte uelit, q. ſit pœna in pecunia.

150 Pœna adiecta facto indiuiduo quamuis cōmittatur contra omnes hæredes promiſſaris, non tamen committitur contra ſingulos in ſolidum, ſed pro portione tātùm hæreditaria. et hæc opinio eſt uerior. Et uide late de intelligentia tex. in l. hæredes eius. §. in illa. quoq; ſtipulatione. ff. fam. hercis.

151 Dictio, omnes, plurali numero prolata comprehendit collectiuè.

152 Quòd quis teneatur ex facto alterius, eſt ualde odioſum, & contra communes regulas, & strictè eſt interpretandum.

153 Intelligentia, & reſponſio ad tex. in d. §. in illa. Et reprehenditur conſideratio Socini, quam facit quò ad rationē illius tex. & quò ad illam dictionē, inſolidū & ea

154 De intelligentia Alciati ad tex. in d. §. in illa. Et reijcitur diſtinctio quædam, quam facit ipſe Alciat. & opinio ſua contra communem.

155 Hæredū mentio ſi fiat in promiſſione, an obligatio ipſorum hæredum cenſeatur incipere ab eis, & quando.

156 Hæres repreſentat defunctum pro ea tantùm portione, pro qua eſt hæres, & nu. 163.

157 Pœna adiecta facto indiuiduo committitur tota contra omnes hæredes pro portione ſingularum hæreditaria, & ſi unus tantùm contrauenit, & omnes ſoluerunt pœnam, poſſunt alij ab illo repetere iuditio fam. herciſcundæ.

158 Quando agitur ad ipſum indiuiduum principaliter deductum in obligationem, tunc poteſt agi contra quemlibet ex hæredibus inſolidum. & quid ſi eſt factum indiuiduum, pro quo ſuccedit intereſſe, quod eſt diuiduum; declarat. & ſic aliter tenentur hæredes ad pœnam, & aliter ad factum ipſum indiuiduum.

159 In contractibus bonæfidei ſolus hæres contraueniens tenetur ad pœnam, & non alij.

160 Pœna quando eſt adiecta facto indiuiduo, & unus ex multis hæredibus contrauenit, committitur pœna non ſolùm contra eum, ſed contra alios omnes cohæredes, qui non contrauenerunt, & quæ ſit ratio huius deciſionis tex. & uide multa in contrarium prima facie, quibus tamen uide reſponſionem nu. 168.

161 Lex non fingit, niſi ubi eſt æquitas.

162 Deciſio huius tex. q. pœna adiecta facto indiuiduo cōmittatur contra omnes, licet unus tantùm contrauenit, procedit ex neceſſitate tribus rationibus ſecundum Iaſ. quæ tamē rationes reijciūtur, et improbatur etiam defenſio Hormanocij, & deinde adducitur uera ratio.

163 Hæredes multi non repreſentant defunctum niſi pro ſingulorum portionibus, & unus hæres quò ad portionem aliorum habetur pro extraneo teſtatori.

164 Unus ex multis hæredibus non repreſentat defunctum inſolidum, etiam in his, quæ ſunt indiuidua, contra Hormanocium.

165 Ratio uera quæ ſit, q. pœna adiecta facto indiuiduo committatur contra omnes, licet unus tantùm contrauenit, & latè eam deducit.

166 In indiuiduis paria ſunt quò ad ſtipulatorem, q. unus tantum ex hæredibus contrauenit, uel q. omnes hæredes, et perinde eſt, ac ſi contrauentum eſſet in totum, & non pro parte.

167 Obligatio defuncti diuiditur inter hæredes pro portionibus hæreditarijs, neq; fuiſſet in facultate contrahentis ſtatuere, q. unus tantùm teneatur.

169 Iniquitas aliquando toleratur propter maiorem æquitatem.

170 Circuitus uitandus eſt, quando eſt inutilis, ſecus ſi ſit utilis aliquo reſpectu.

171 Pœna adiecta facto indiuiduo non committitur contra omnes hæredes, quando ex contrauentione unius tantùm non amittit ſtipulator commodum ſtipulationis, ſi alij hæredes ſeruant promiſſa, & ponitur exemplum de facto affirmatiuo, & ita limitatur iſte tex.

172 Et quid ſi ille ex hæredibus, qui contrauenit, non ſit ſoluendo?

173 In iure aliquando ſtatuitur aliquid, ſi aliquis ſit ſoluendo, quod non ſtatueretur, ſi non eſſet ſoluendo, & quomodo id procedat.

174 In fauorabilibus, ut in libertate, factum unius non cenſetur factum alterius, quando agitur de indiuiduo. Et uide de intelligentia tex. in l. ſi ita fuerit ſeruis in princ. de manu. teſta. & reprobat reſponſionem Iaſonis & intelligentiam ipſius Iaſ. Alciati, & Viuiani ad illum tex.

175 Intelligentia uera ad tex. in d. l. ſi ita fuerit ſeruis.

176 Factum quando eſt reiterabile, tunc factum ab uno non prodeſt alteri, ſecus ſi non ſit reiterabile, quia tunc prodeſt.

177 Tex. in l. hæredes eius. §. idem iuris. ff. fam. hercis. an obſtet huic textui.

CAto. QVIA diffici-
lis eſt materia hu
ius tex. præmittendum eſt id,
quod habetur in.l.2. in princ.ſ.
1 eo.tit. † ꝙ ſtipulationum quæ-
dam in dando, quædam in faci-
endo conſiſtunt, ideſt, in promiſsione dandi, vel
faciēdi, vt ibi ait Bar. Item ꝙ quędam ſunt mix-
tæ, vt ibi per glo. & Docto. quæ diſtinctio quem-
admodum clara, & plana eſt, ita quoq; per con-
trarium habet difficultatem in intelligendo, quid
propriè inter ſe differāt dare, & facere, præſertim
cum vocabulum facere, ſeu vocabulum factum,
ſumatur in iure multis modis, & ęquiuocè, & nul-
2 la adhibita declaratione per Docto. † Sumitur
enim factum generali quadam ſignificatione, vt
opponitur iuri.l. multum intereſt.ſ. de condi. &
demon.l. bonæ fidei.ſ. de acqui. rerum domi.l.
cōſilio.ſ. de curato. furio.l. quatenus.ſ. de reg. iur.
ff.1.§.adipiſcimur, &.§.ſi vir vxori.ſ. de acqui.
3 poſſe. & alibi paſsim. † ea enim videntur eſſe fa-
cti, vel in facto conſiſtere, quæ ab hominibus, vel
à natura fiunt, nullo iuris miſterio interueniente,
puta edere, bibere, currere, dormire, contrahere,
diſtrahere, voluntas, animus, bona fides, dolus,
4 fraus, & ſimilia. Iuris † verò eſſe, vel in iure con-
ſiſtere ea, quæ ſunt introducta à iure, & nullum
habent eſſe, niſi mediante miſterio iuris, vt ſunt
obligationes, actiones, dominia, hęreditas, Inſtitu.
de reb. corpora. & incorpora. vbi ponuntur exē-
pla vtriuſq; membri, patent etiam exempla in le-
5 gibus ſupradictis. † Factum autem ita generaliter
ſumptum diſtinguitur in dationē, & factum ſpe-
cialiter ſumptum, vt probat tex. in.l. in facto.ſ.
de cōdi. & demon. & tradit glo. ibi, & glo. in d.l.
multum intereſt eo. tit. & eo modo debet intelligi
Bar. dum ſæpe ait, ꝙ datio cenſetur factum largè
Bart. in d.l. in facto, & Bart. in.l. ſi ita ſtipulatus
fuero te ſiſti. 97.§.poſſum.ſ. eo. Bart. in d.l.2. in
fine princ.ſ. eo. & in rubri.ſ. de ſolutio. & eſt tex.
in.l. qui hæredi in princ.ſ. de condi. & demon.
dare enim, vel datio, comprehenditur ſub facere,
ſeu ſub facto largè, ideſt, ſumendo factum primo
modo, vt habet generalem ſignificationem, ſu-
mendo autem factum ſecundo modo, eſt non ſo-
lum quid diuerſum à datione, ſed eſt ſpecies ei
6 oppoſita. Et, vt ſupra dixi, † non facile eſt ex-
plicare, quomodo cognoſcatur datio à facto, ni-
ſi fortè per exempla, quæ colliguntur ex d.l.2.§.
& harum, &.§. ex his, &.§. item ſi in facto.ſ. eo.
nam ſi quis promiſſerit decem, vel hominem,
vel lancem, cenſetur ſe obligaſſe ad dandum, ſi
verò promiſsit ſe vel ſuum hæredem aliquid fa-
cturum, vel non facturum, cenſetur promiſsiſſe
factum, vt in d.§. item ſi in facto, & aliquot etiam
exempla habentur in hoc.§. Cato, de quibus ta-
men eſt controuerſia, vt infra dicetur, & alia vtri-
uſq; dicti exempla habentur in.l. ſtipulationes
non diuiduntur.ſ. eo. ſed non repetitur tradita re-
gula aliqua ad dignoſcendum vnum ab alio, vi-
dentur tamen ad hoc propoſitum pertinere mul-
ta, quæ tradit Bart. in d.l. ſtipulationes non diui-
dūtur col.4. in fin. in decima oppo. nu.12. ſeu pau
lò inferius nu.13. dum tractans Bart. aliam.q. vi-
delicet cur in obligationibus facti ſuccedat poſt
moram obligatio ad intereſſe, non autem in obli-
gationibus dandi, ait, ꝙ dari fit de leui, ſeu de fa-
cili, & poteſt explicari vno momento, facta verò
habent vt plurimùm longum tractum. ſed ipſe-
met Bar. ſtatim eam differentiam redarguit, quia
multa ſunt facta, quæ habent cauſam momenta-
neam, vt rem ratam haberi, rem tradi, & ſimilia.
7 † Alia, & melior differentia, ut puto, ſeu ratio co-
gnoſcendi dationem à facto, ideſt, cognoſcēdi ea,
quæ conſiſtunt in dando, ſeu quæ dicuntur dari,
ab illis, quæ conſiſtunt in facto, ſeu dicuntur fie-
ri, videtur poni per Bar. vbi ſupra in verſic. quar
tam rationem, videtur enim velle in effectu, quòd
datio refertur ad res, quæ ſunt, vel erunt, vel eſſe
poſſunt in rerum natura abſq; miſterio promiſſo-
ris, puta fundus, equus, pecunia, ſeruus, factū ve-
rò non eſt in rerū natura, niſi fiat per ipſum pro-
miſſorem, puta ratum habere, foueam fodere, ire
Romam, non impedire aliquem &c. idem etiam
ſentit Bar. in d.l. ſtipulationes col. fin. & num.29.
8 Hinc eſt, ꝙ † vt ait Bal. factum eo modo ſumptū
non eſt participium, ſed eſt nomen, & exponitur
factum, ideſt, faciendum Bal. in.l. certi condictio
in princ. 2. colum.ſ. ſi cert. peta. ſentit etiam glo.
in.l. naturalis in prin. in verbo dati.ſ. de pręſcrip.
verb. ſicq; datio refertur ad ea, quæ (etiam ex
communi vſu loquendi) damus, factum verò
refertur ad ea, quæ facimus. & multa etiam vtri-
uſq; dicti exempla habentur in d.l. naturalis.ſ. de
præſcrip. verb. & ad hanc declarationem tendit
tex. in.§. non ſolùm, qui eſt.§. fin. Inſtitu. eo. tit.
dicens, ꝙ in ſtipulationem deducitur vel res, vel
facta, nihil aliud enim vult ille tex. niſi id, quod
vult tex. in d.l.2. in princ.ſ. eo. ꝙ ſtipulationes
vel conſiſtunt in dando, vel in faciendo, & ita da-
re pertinet ad res, facere verò pertinet ad facta, &
ex comparatione, ſeu collatione harum duarum
ſpecierum, ſcilicet res, & factum, patet euidenter,
ꝙ vocabulum res, denotat id, quod ſupra dixi ex
Bar. ideſt, illas res, quæ ſunt, vel eſſe poſſunt in
rerum natura abſq; facto promiſſoris, & ad quas
deducendas in rerum naturam non tendit obli-
gatio ipſius promiſſoris, factum verò denotat id,
quod non eſt, neq; erit in rerum natura, niſi fiat
per ipſum promiſſorem, & ad quod deducendum
in rerum naturam tendit ipſa obligatio, ad idem
etiam videtur tendere text. in.l. cum ſeruus.82.
verſic. ita enim incipit.ſ. de cōdi. & demon. dum
ait, ꝙ incipitur à facto, & peruenitur ad pecuniā,
& melius facit tex in.l. opere in rerum natura.ff.
9 de ope. liberto. Eſt verū, ꝙ & hic † ſe offert ſcru-
pulus, ſeu multiplex acceptio huius vocabuli res,
nam & ſi in d.§. non ſolùm ponatur res, vt quid
diuerſum

diuerſum à facto, quinimo ei oppoſitũ, tamen ali-
bi vocabulum res, comprehendit etiam facta, vt
per glo. in d.l. naturalis in princ. in verbo dati, in
fin. & per glo. Inſtitu. de obliga. in princ. in verbo
rei, ſed illud procedit in generali acceptione, ſtri-
ctè autem loquendo differunt res, & facta, vt di-
10 ctum eſt. Poteſt † etiam inter dationem, & factũ
aſsignari ſecunda differentia, ſeu ſecundus modus
cognoſcendi ea, nam datio videtur referri ad res,
quæ habent eſſe permanens, ſcilicet vel perpe-
tuum, vel ad aliquod tempus, factum verò eſt
quid tranſitorium, etiam ſi non explicetur mo-
mento temporis, ſed habeat tractum ſucceſsiuum,
velut eſt patientia in aliquo ſucceſsiuo negotio,
patientia enim vnius temporis non eſt patientia
alterius temporis, vt per Bar. in d.§. & harum col.
2. & quòd facta ſint tranſitoria, tradit Bar. in d.l.
ſtipulationes nume. 25. Succedit deinde tertia ac-
11 ceptio † huiuſmodi vocabuli factum, & per con-
ſequens tertia diſtinctio, nam factum ſecũdo mo-
do ſumptum, vt diximus eſſe ſpeciem oppoſitam
dationis, ſubdiſtinguitur iterum in factum, & non
factum, ideſt, factum ſtrictiori modo, vt ſtat affir-
matiuè, & non factum negatiuè, de qua tertia di-
ſtinctione tradit glo. in d.l. 2. in princ in verbo in
dando. ſ̃. eo. Bar. in d.l. naturalis in princ. in tertia
oppo. Alciat. hîc nume. 22. Hormanoc. num. 76.
& text. in l. facere. 189. ĩ. de verbo. ſignifi. ſcilicet
ſecundum literam pandectarum, quæ non habet
negatiuam, non, & ibi Alciat. infert ad multos ca-
ſus in practica, & probatur hæc diſtinctio per tex.
in l. qui non facit ĩ. de reg. iur. vbi etiam Deci. &
idem Deci in l. id quod noſtrum in princ. eo. titu.
dicens id etiam procedere in pœnalibus, & pro ea
diſtinctione facit etiam text. in l. 1. in princ. ſ̃. de
calumniato. & text. in l. 4. ſ̃. quæ in fraud credi.
& text. in l. vbi autem. §. qui id quod. ĩ. eo. & glo.
12 in l. ſoleo. C. de libe. cau. † & mirandum non eſt
de tam varia ſignificatione eiuſdem vocabuli,
cum hoc ſæpe alibi contingat, quia plures ſunt
res, quã rerum vocabula. l. 4. ſ̃. de præſcrip. verb.
& ſimile videmus de adoptione, & de cognatio-
ne, quæ vocabula ſumũtur & generaliter, & ſpe-
cialiter. Et pro pleniori declaratione prædictorum
13 reſtat ſcire, quòd † huiuſmodi perſcrutatio ad co-
gnoſcendum, quid differant datio, & factum, eſt
vtilis nõ ſolùm in hac materia ſtipulationum, eo
quòd omnis ſtipulatio conſiſtit vel in dando, vel
in faciẽdo d.l. 2. in princ. & l. 5. §. ſtipulatio. ĩ. eo.
& l. ſi ſtipulatus fuerim. 76. §. cum ſtipulamur, &
l. inter ſtipulantem in princ. eo titu. & Inſtitu. eo.
in princ. & l. 1. §. verbis ſ̃. tit. 1. ſed etiam eſt vti-
lis ad materiam cuiuſlibet contractus, quia nullus
14 † eſt contractus, neq; vlla obligatio ex cõtractu,
quæ nõ contineat alterum ex duobus, ſcilicet vel
dari, vel fieri. l. obligationum ſubſtãtia. ſ̃. titu. 1.
15 Et quãuis † in illo tex. videatur poni tertium vo-
cabulum, ſcilicet ad præſtandum, puto, ꝙ ponatur
tanquã generale ad duo priora, nam denotat ali-
quando dare. l. inſulam. §. quidam. ſ̃. loca. aliquã-
do tradere. l. ex empto in princ. ſ̃. de ac. emp. vbi
etiam probatur, ꝙ eſt generale, & ꝙ ſit generale,
patet clarius ex. d.l. 2. §. & harum, & l. in execu-
tione. ĩ. eo. & aliquãdo refertur ad quædam, quæ
prima facie non cõtinent dare, vel facere, ſed ſo-
lùm in effectu. l. cum in plures. §. ſeruum. ſ̃. loca.
16 quinimo † omnes actiones perſonales, & per con-
ſequens omnes obligationes præſupponũt illum,
aduerſus quem dantur, teneri vel ad dandum, vel
ad faciẽdum. §. appellamus Inſtitu. de ac. facit ad
prædicta tex. in d.l. naturalis. Item circa prædicta
aduertendum eſt, ꝙupereſſe adhuc videtur diffi-
cultas, nam cum fuerint poſitæ tres diſtinctio-
nes, quæ ſe habẽt ordine ſubalterno, videlicet pri
ma, ꝙ quædam ſunt facti, quædam ſunt iuris, itẽ
ſecunda, ꝙ factum generaliter ſumptum diuiditur
in dationem, & factum ſumptum magis ſpeciali-
ter, item tertia, ꝙ eiuſmodi factũ ſpecialiter ſum-
ptum diuiditur in factum, & nõ factum &c. & ita
17 in eis omnibus præſuppoſitum fuerit, † ꝙ factum
ſit quid diuerſum à iure, obſtat tamen huic præ-
ſuppoſito, quia datio videtur continere ius, ille
18 enim, † qui eſt obligatus ad dandum, tenetur trãſ
ferre dominiũ. l. vbi autem. §. fin. ĩ eo. l. ſi ita di-
ſtrahatur. 25. ſ̃. de contrahẽ. emp. eſt autem indu-
bitabile, ꝙ dominium eſt quid iuris Barto. in l. ſi
quis vi. §. differẽtia. ſ̃. de acqui. poſſeſ. & ꝙ datio
contineat ius, tradit etiam Bar. in d.l. ſtipulatio-
nes non diuiduntur nu. 11. & in d.l. 2. §. & harum
num. 1. & 3. & ita videtur deſtrui prima diſtinctio,
qua dictum fuit, ꝙ factum opponitur iuri, & de-
ſtrui ſecunda diſtinctio, ꝙ datio contineatur ſub
huiuſmodi facto, & nõ ſub iure. & Docto. hoc nõ
tangunt, ꝙ hactenus viderim. Et pro reſponſione
19 † fortè dici poteſt, ꝙ in prima diſtinctione, cum
dicitur aliquid eſſe iuris, ſeu conſiſtere in iure, cõ-
ſideratur id alio modo, quã conſideretur in ſecun-
da diſtinctione, dum dicitur, ꝙ datio continet ius,
in prima enim dicitur aliquid eſſe iuris, quia tota
20 eius eſſentia cõſiſtit in iure, puta † cum dicimus,
ꝙ Iuriſconſultus reſpondet de iure, & non de fa-
cto, iuxta tex. in l. inſulam. ſ̃. qui potio. in pigno.
& l. 1. §. 1. ſ̃. quę res pigno. obli. poſ. & l. ſicut. §.
ſed ſi permiſerit. ſ̃. quib. mo. pign. ſol. & l. idem
erit, ſupra de ſta. homi. & notatur in l. ſi ex pla-
gis. §. in cliuo. ſ̃. ad leg. aquil. tunc enim appella-
tione iuris, vel rei conſiſtentis in iure denotamus
meram diſpoſitionem iuris, ſeu legis, quæ diſpo-
ſitio poteſt conſiderari, ceſſante etiam facto cuiuſ-
libet hominis, ſcilicet poſtquã ipſa diſpoſitio eſt
ſemel edita, & pari modo cum ſit diſtinctio inter
poſitiones facti, & poſitiones iuris. l. ornamento-
rum, vbi Bart. ſ̃. de auro & arg. lega. & pariter id
procedit, ſi loquamur de hæreditate, de dominio,
21 & ſimilibus conſiſtentibus † in iure, ſcilicet iure
diſpoſito, non autem iure diſponente, iuxta di-
ſtinctionem Bart. in l. 2. §. quod obſeruari nu. 29.
.C. de iura. calum. denotant enim hæc diſpoſitio-
nem

nem quandam introductam à iure abſq; vllo fa-
cto hominis, ſcilicet abſq; facto, ex quo procree-
tur tale ius, eſt enim lex ipſa, quæ procreat tale
ius, & lex appellatur ius diſponēs, dominium ve-
rò, & hæreditas appellantur iura diſpoſita, vt per
Bar. vbi ſupra, & quāuis aliquādo ad tale ius di-
ſpoſitum antecedat aliquod factum hominis, pu-
ta contractus, & traditio ſolent antecedere domi-
nium, nō tamen ſequitur, ꝙ dominium proueniat
ex facto hominis, neq; conſiſtat in facto hominis,
ſed prouenit à lege, & conſiſtit in iure, & nullum
habent factum hominis admixtum, & talia iura
apertè differūt ab his, quæ ſunt facti, quia in illis,
quæ ſunt facti, lex ſe nō intromittit, ſed ſolùm ap-
probat, ſi nō ſint turpia, vel illicita facta, & relin-
quit ea in ſuis terminis, ſiue fiant ab homine, ſiue
fiant à natura, vt in d. l. in facto ſ. de condi. & de-
mon. cum verò ſumus in ſecunda diſtinctione,
22 ideſt, cum dicimus, ꝙ † datio cōtinet ius, id totū,
de quo loquimur, ideſt, ipſa datio, nō dicitur ſim-
pliciter conſiſtere in iure, quinimo vt ſonat ipſum
vocabulum, requirit factum, quia & facere, & da-
re ſunt facti, ſed ſolùm hoc contingit, ꝙ ſub ipſa
datione cōtinetur vnus effectus iuris, ideſt, trāſla-
tio dominij, vt etiam ſentit glo. in. l. ſtipulatio iſta
§. hi qui ſunt, in verbo ſed ius. ſ. eo. & videtur pro-
bare ille text. verſic. ſed mihi videtur, non tamen
propterea fit, quin datio cōtineatur ſub facto, &
ſicut factum eſt quid diuerſum à iure, ita etiā da-
tio differt à iure, ſcilicet conſiderādo ius ſimplici-
23 ter, vt dictum fuit primo modo, & † nō eſt incon-
ueniens, ꝙ vno reſpectu differat à iure, & alio re-
ſpectu contineat ſub ſe ius, & duo ſimilia exempla
videmus alibi, nam hæreditas dicitur quid incor-
porale, & opponitur rebus corporalibus, & tamen
hæreditas continet ſub ſe res corporales, item hę-
reditas eſt quid iuris, & opponitur his, quæ ſunt
facti, & tamē ſub ſe continet aliquas res, quę ſunt
facti, vt probatur vtrūq; Inſtit. de rebus corpo. in
fin. eſt etiam optimum exēplum, & probatio præ-
dictorum ex d. l. quatenus. ſ. de regu. iur. vbi dici-
tur, ꝙ intereſſe conſiſtit in facto, & non in iure, &
24 tamen † qui tenetur ad intereſſe, non tenetur ad
factum ſimpliciter, ſed tenetur ad ius quò ad effe-
ctum, nā tenetur ad dandum, vt per glo. in. §. mu-
tui datio in verbo condictio Inſtitu. quib. mod. re
25 contrahi obli. ſic † & ſolutio eſt facti, & tamē cō-
tinet ius, ideſt, tranſlationem dominij Bart. in ru-
bri. ſ. de ſolutio. Item tertio videtur circa prędicta
difficultas ex Bart. in d. l. ſtipulationes non diui-
26 duntur nu. 21. in fin. vbi diſtinguēdo † ponit tria,
ſcilicet factum, & dationem, & ſeruitutes. Sed po-
teſt reſponderi, ꝙ Bar. poſuit id tertium de ſerui-
27 tutibus, quia eſt diſputabile † inter Docto. poſt
gloſas, nū quid is, qui tenetur ad ſeruitutem, tenea-
tur ad factum, vel ad ius, & cum Bart. ibi non vo-
luerit id decidere, poſuit ſeparatim, de eius verita-
te autem traditur per ipſum Bar. in d. l. 2. §. & ha-
rum col. 2. nā glo. ibi in verbo viam, in princ. vo-
luerat, ꝙ ſeruitutes ſint facti, & Bar. ibi concludit,
ꝙ continent & ius, ſeu dationem, & factum, & ita
habent cauſam mixtam, & eſt fortè magis cōmu-
nis opinio, vt ibi ait Alciat. num. 38. ideoq; Bar. in
d. l. ſtipulationes num. 26. & 27. tractat ſeparatim
de ſeruitutibus, cum prius tractauerit de ſtipula-
tionibus continētibus dationem, ſcilicet nu. 24. &
de ſtipulationibus continētibus factum nu. 25. &
ꝙ ſeruitutes habeant cauſam mixtam latè Iaſ. in
d. §. & harum nu. 31. Sed Pau. de Caſ. ibi in 3. col.
dicit veriorem eſſe aliam, & tertiam opinionem,
ꝙ contineant ius tantū, ſeu dationem, factum au-
tem, ideſt, patientia, & traditio eam præcedēs ve-
niant acceſſoriè, & ex officio iudicis, non autē ex
natura obligationis, & hanc opinionem tenuerūt
quā plures Docto. quos enumerat Alciat. vbi ſu-
pra, qui etiā eam ſequitur, & pro ea videtur mihi
facere tex. Inſtitu. de reb. corpo. in fin. qui tex. ap-
pellat ſeruitutes iura, item pro ea facit, quia quā-
do factum inſeruit dationi, dicitur tota res conſi-
ſtere in dādo, vt modò dicam ad aliud propoſitū,
decidere autem, quæ ſit verior ex iſtis opinioni-
bus, nō eſt præſentis propoſiti. Quartò ſucceſſi-
28 uè aduertēdum eſt, ꝙ † aliquando & datio, & fa-
ctum videntur cōcurrere circa vnum, & idem ne-
gocium, & tamē non appellabitur negocium mi-
xtum, ſed denominabitur ab vno tantūm ex ſim-
plicibus, ſcilicet ab eo, quod ſit principaliter, nam
ſi datio ſit propter factum, ideſt, vt inſeruiat fa-
cto, cēſebitur ſtipulatio, ſeu promiſsio cōtinere fa-
ctum abſolutè, & vice verſa, ſi factum ſit propter
dationem, cēſebitur abſolutè datio, vt de vtroq;
tradit Bar. in d. l. naturalis. §. quod ſi faciam. ſ. de
præſcrip. verb. Paul. de Caſt. in. l. 3. §. ſi ſortem,
qui eſt. §. fin. colū. 2. nu. 1. in fin. verſicu. in gloſ. ibi
ſed ſpeciale ſ. eo. titu. Iaſ. hic ſuper octaua oppo.
Bar. ſeu nu. 33. & in. l. ſi ita ſtipulatus fuero te ſi-
ſti. §. poſſum nu. 2. ſ. eo. exemplum primi eſt, quā-
do aliquis promittit alicui dare ſeruum, vt manu-
mittatur, nam eo caſu, quāuis dandus ſit ſeruus, &
transferēdum eius dominium, & ita teneatur pro-
miſſor ad dationem, ſeu ad ius, cum tamen talis
datio fiat principaliter ad alium effectum, videli-
cet vt manumittatur ſeruus, & manumiſsio ſit fa-
cti, cēſetur datio inſeruire facto, & totum negociū
cenſetur conſiſtere in facto, vt per Bar. poſt glo. in
d. §. quod ſi faciam, & clarius per Bar in. l. cū pro-
ponas in prima lectu. col. 2. in princ per illum tex.
C. de dolo, vbi etiam infert Bar. ad ſtatutum di-
ſtinguens, vtrum pœna adijciatur facto, an verò
adijciatur dationi. exemplum verò ſecūdi, ideſt,
quando factum inſeruit dationi, ſumitur ex. d. l.
5. §. fin. in 2. reſpōſo. ſ. eo. vbi de obligatione obe-
diendi ſententijs latis ex compromiſſo idem ſta-
tuitur, quod de obligationibus dandi, & tamē pa-
rere ſententiæ eſt facti, ſed ita ſtatuitur, quia tale
factum inſeruit dationi, nam effectus ſentētiæ ar-
bitri eſt, vt ſoluatur pœna pecuniaria, vt ibi per
Bar. in tertia oppo. & clarius per Pau. de Ca. col.

2. In his

2. In his igitur, & ſimilibus caſibus cẽſetur ſtipu-
latio ſimplex, non autẽ mixta eo modo, quo cen-
ſetur mixta in d.l. cum ſeruus, de condi. & demõ.
nam illo caſu concurrunt datio, & factum æquè
principaliter, & non acceſſoriè vnum ad aliud, vt
29 in prędictis caſibus. Reſtat ſcire, ꝙ † ex tribus ſu-
pradictis ſignificationibus vocabuli factum, ea
pertinet ad materiam huius.§.Cato, & totius hu-
ius tituli, quam poſuimus in ſecunda diſtinctione,
ideſt, cum diximus, ꝙ factum oponitur dationi, &
ita vbicunq; in his legibus fit mẽtio de facto, de-
bemus intelligere eam mentionem fieri ad exclu-
dendũ dationem, adeo ꝙ ſumitur hic factũ medio
quodam modo, ideſt, vt comprehendat etiam ter-
tiam diſtinctionem, videlicet factum affirmatiuũ,
& non factum negatiuum, non autem vt com-
prehendat factũ generaliter eo modo, quo poni-
tur in prima diſtinctione, ideſt, vt opponitur iuri.
30 Præmittendum eſt ſecundo loco, ꝙ † aliquid
eſſe diuidum, vel indiuiduum, conſideratur prin-
cipaliter duobus modis, videlicet vel ſecundum
naturam, vel ſecundum iuris diſpoſitionem. &
31 † ſecundum naturam dicitur eſſe diuidua omnis
res corporalis, quæ poteſt aliquo modo in partes
diuidi, vt fundus, vt res ſimiles, etiam ſi non
commodè diuidatur, puta ſi per diuiſionem de-
ſtruatur ſubiectum, veluti ſi diuidatur vnus ho-
mo, vel equus: & omnis deniq; res corporalis
dicitur naturaliter diuidua, dummodo poſsibile
ſit, quòd diuidatur, ideo punctus non eſt natura-
liter diuiſibilis, quia tenuitas rei id non pati-
tur. res autem omnes incorporales dicuntur na-
turaliter indiuiduæ, quia eſt impoſsibile, quòd
diuidantur, non enim poſſunt tangi, vel videri,
ita tradit Bart. in.l. ſtipulationes non diuiduntur
colum. 6. in.1.q. nume. 18. & nume. 21. qui dum
dat exemplum rerum incorporalium per iura, &
actiones, melius dediſſet exemplum per animam
hominis, vel voluntatem, & ſimilia, quæ ſunt na-
turalia. Sed Ias. in.l.2.§. & harum colum.1. di-
32 cit † eas tantùm res corporeas eſſe naturaliter di-
uiduas, quæ ſunt inanimatæ, puta veſtis, lignum,
fundus, domus, eas verò res corporeas, quæ
ſunt animatæ, dicit eſſe naturaliter indiuiduas,
quia ſi homo, vel aliud animal diuideretur, ſeu
ſcinderetur in fruſta, deſtrueretur totum ſubie-
ctum, & eo modo etiam intelligit Ripa hic col.1.
ſcilicet quòd illæ tantum res corporales ſunt na-
turaliter diuiduæ, quæ poſſunt diuidi ſine de-
ſtructione ſubiecti. redarguit tamen Ripa regu-
lam Iaſonis, qua vult Iaſ. quòd omnes res cor-
porales inanimatæ poſsint naturaliter diuidi, in-
quit enim Ripa, & benè in hoc propoſito contra
Iaſ. ꝙ etiam in rebus corporeis inanimatis poteſt
contingere, ꝙ per diuiſionem deſtruatur ſubie-
ctũ, puta ſi diuidatur veſtis, vel lanx, aut patera,
aut quid ſimile. Cæterum vidètur in hoc articulo
melius loqui Iaſ. & Ripa, quam Bar. dum, ſcilicet
33 volunt † ea tantũ poſſe naturaliter diuidi, quę di-
uiduntur ſine deſtructione ſubiecti, quia ſi deſtrui-
tur ſubiectum, non dicitur diuidi ipſa res, ſed cen-
ſetur potius corrũpi, & tota deſtrui, & vt ait Bal.
in.l. ſi plures col.3. in princ. C. de condi. inſer. illud
dicitur eſſe diuiduũ ſcilicet naturaliter, cuius quę-
libet pars diuiſa manet eiuſdem ſpeciei, cuius erat
totũ, & ad hoc propoſitum adducitur per aliquos
modernos tex. in.l.1.§. item queritur ſi quis aquę
verſic. ego offilio, ſupra de aqua quoti. qui tex.
videtur probare non poſſe illud diuidi, ex cuius
diuiſione totum ipſum ſubiectum, vel negocium
principale patitur violentiam. Præterea contra
Bart. videtur poſſe retorqueri illemet tex. qui
per eum adducitur ſcilicet tex. in.l. non amplius
.§. fin. ſ. de lega.1. qui tex. ea duo ponit paria, ꝙ
aliquid ſit naturaliter indiuiſum, vel ꝙ ſine dam-
no diuiſio eius fieri non poſsit. poſſet tamen ille
tex. induci pro Bar. dum ponit ea duo tanquã ve-
rè diuerſa. ſed contra Bart. facit etiam tex. in.l.
2. in princ. ibi, multi tanquam corrumpendi toti-
us patrimonij occaſione captata vnius cuiuſq;
rei ſibi particulam &c. C. quan. & quib. quar.
pars lib.10. facit etiam tex. in.l. rerum mixtura in
princ. ſ. de vſucap. dum loquitur de primo gene-
re corporum, quod continetur vno ſpiritu, vt ho-
mo, eſt enim omni reſpectu indiuiſibile, vt ibi po-
34 nitur pro indubitabili. item per iudicium † com-
muni diuidundo ſolent diuidi res duntaxat cor-
porales.l.4.ſ. commu. diui. adeoꝙ in eo iudicio
conſideratur ſolùm naturalis diuiſio, vt fatetur
etiam Pau. de Ca. in.l. ſtipulationes non diuidun-
tur col.3. in fin. num.3. & Alex. col.1. & tamen in
iudicio communi diuidundo non admittuntur di-
uiſiones, quæ afferunt incommodum.§. eadem
35 interueniunt Inſtitu. de offi. iudi. eſt verum, † ꝙ
Pau. de Ca. vbi ſupra tractans de naturali diuiſio-
ne ait eam fieri duobus modis, quandam ſcilicet
quæ fit cõmodè, & ſine deſtructione ſubiecti, ali-
am, per quã deſtruitur ſubiectum, ſed propter hoc
non probat Pau. de Ca. ꝙ ambæ debeant habe-
ri in conſideratione, quamuis ambæ ſint poſsibi-
les: &, vt dictum eſt, iam cõſtat vnam earũ, ideſt,
ſecundam, quamuis poſsit fieri de facto, eſſe tamẽ
improbatam à iure, & hoc videtur deinde fateri
ipſe Bar. i d.l. ſtipulationes nu.18. verſ. tertio mo-
do dicit Petr. quælibet res &c. dũ ſcilicet Bart. ibi
refert opinionem Petri, dicẽs tamen, ꝙ in quibuſ-
dam nõ ſunt vera: verũ eſt ꝙ Bar. ibi videtur lo-
qui de legali diuiſione, non de naturali. Poteſt
36 etiam hic ſuperaddi, † quædam eſſe corpora-
lia, quæ non poſſunt diuidi, quia non ſunt in po-
teſtate hominum, velut aër, fumus, & huiuſmodi,
de quibus per glo. fin. Inſtitu. de reb. corpo. Hæc
37 tamen † diſputatio de naturali diuiſione non eſt
multùm hic neceſſaria, nam principaliter tractan-
dum eſt de his, quæ ſunt diuidua, vel indiuidua
ſecundum iuris diſpoſitionem. & quatenus atti-
net ad naturalem diuiſionem, aduertendum ma-
gis eſt ad aliud, quod Docto. hic nõ conſiderant,

38 videlicet † ꝙ eſſe aliquid diuiduum, vel indiui-
duum naturaliter, ſeu ſecundum naturam dicitur
æquiuocè duobus modis ioter ſe penitus diuerſis,
primo enim modo id dicitur de naturali diuiſio-
ne, quæ fit per homines, vt dictum eſt. alio & ſe-
cundo modo dicitur diuiduum, vel indiuiduum
naturaliter, ſeu ſecundum naturam, quando eſt
diuidnum ſecundum leges, non tamen omni re-
ſpectu, ſed ſecundum aliquam conſiderationem
tantùm, vt patet ex d.l.2.§.& harum, vbi dici-
tur quaſdam eſſe ſtipulationes, quæ ſui natura
diuiſionem non admittunt, quaſdam verò eſſe,
quæ ex earum natura eam admittunt, non tamen
admittunt quò ad effectum, vt ſcilicet ex ſolutio-
ne ſequatur liberatio, eſt enim certum, quòd talis
natura ſtipulationum, de qua loquitur ille tex. eſt
eis tributa à legiſlatoribus, prout & alibi ſæpe
factum videmus, vt.l.ex empto in princ. ibi, na-
turaliter inſunt .ſ. de ac. emp. &.l. iuriſgentium
.§. vt puta, verſic. idem reſponſum ſcio.ſ. de pac.
&.l. rerum mixtura .§. de tertio .ſ. de vſucap. &
.l.1.§. communes .j. de præto. ſtipu. & per glo.
in.l. pacta conuenta.ſ. de cōtrahen. emp. appella-
39 tur enim † in prædictis caſibus natura alicuius
rei proprietas eius, & eſſentia, ſeu vis, atq; pote-
ſtas. ſimile etiam ponitur in.§. fuerat Inſtitu. de
actio. & in.§. itē actio de eo quod metus cauſa eo.
tit. &.l.1.§. omnibus, &.l.2.§. & omniū.C. cōmu.
de lega. & alibi paſsim, ſic & alibi dicitur ſeruitu-
tū natura.l. quoties.§. ſeruitutū .ſ. de ſeruitu. ſic
igitur & in d.§. & harū, appellatur natura ſtipula-
tionū proprietas eis tributa à legibus, nā cū ſtipu-
latio ſit inuenta à iure ciuili, eſt pluſquā clarū, ꝙ
habere nō poteſt naturā à iure naturali, deinde ſe-
cūdū ius naturale nō reperiretur natura tā varia,
& per tot ſubtilitates, quæ cōſiſtunt in intellectu,
videlicet ꝙ ſtipulatio ſit aliquando diuidua obli-
gatione, ſed nō ſolutione, vel effectu, vel liberatio-
ne. quid autē velit ille tex. paulò inferius dicetur.
40 Diuiduum † autem, vel indiuiduum legaliter
dicitur illud, quod tale eſt ex iuris ordinatione, &
quia cognito diuiduo, cenſetur cognitum eſſe in-
diuiduum, tanquā eius contrarium, ſciendum eſt
41 in primis, quòd diuiduum † in iure poteſt dici
tribus reſpectibus, primo cum aliquid diuiditur in
partes iuridicas, puta in proprietatē, & vſumfru-
ctū.l. qui vſumfructū.j. eo, ſecundo in partes mul-
tiplicatiuas pro indiuiſo, ſeu in partes quotas, pu-
ta tertiam, quartam, ſextam, & huiuſmodi pro in-
diuiſo.l. ſeruus communis.ſ. infra de ſtipula.
ſer. &.l. locus .ſ. de acqui. poſſe. tertio reſpectu
in partes diſcretas, ſeu realiter ſeparatas, & de
his tradit Bat in d.l. ſtipulationes num.18. & mi-
rum eſt, quòd Pau. de Ca. ibi colum.4. in princ.
hoc etiam tractans omiſſerit tertium modum ex
prædictis: Et primus modus ex tribus iſtis non
pertinet ad noſtram materiam, tertius autem
ad eam pertinet ſine dubio, nam ea propriè eſt
diuiſio, quæ fit in partes pro diuiſo, vt per Bart.
in.l. ſtipulationes colum.1. circa finem, puto eti-
am pertinere ad eam ſecundum modum, quia
aliquando fit diuiſio, & ſolutio pro indiuiſo d.l.
ſi ſtipulatus.9.§. qui decem verſic. item qui ſti-
chum.j. de ſolutio. ſed primus ſupradictus mo-
dus videtur aliquando haberi in cōſideratione in
hac materia, vt per Bar. in.l. ſtipulationes nu.25.
& per Alex. in.§. & harum col.1. num.4. Succeſ-
42 ſiuè † ſciendum eſt ſecundum Bart. hic colum.1.
in fin. & colum.2. & clarius per Iaſ. in.§. & harum
col.1. &.2. ꝙ aliquid eſſe diuiduum, vel indiui-
duum poteſt conſiderari ſecundum tres diuerſos
gradus reſpicientes ſtipulationem, vel alium
quemlibet cōtractū cum ſuis omnibus effectibus,
poteſt enim primo gradu conſiderari diuiduum,
vel indiuiduum quo ad contractū, ſcilicet dū ipſe
contractus fit, item poteſt conſiderari ſecūdo gra-
du quò ad obligationem prouenientē ex ipſo con
tractu, item tertio gradu quò ad ſolutionem faci-
43 endam vigore talis cōtractus. Et † hic incidenter
poſſet quis dubitare, cur Bar & Docto. nō conſti-
tuerint quatuor gradus, ſcilicet contractū, obliga-
tionē, petitionē, & ſolutionē, prout alibi eos qua-
tuor eſſe cōſiderandos tradit Bar. in.l. cū lex col.
2. &.3.ſ. de fideiuſ. & in hac materia diuidui, & in-
diuidui eſt tex. qui eos quatuor oēs videtur cōſi-
derare, ſcilicet tex. in.l. libertus qui poſt.15.ff. de
ope. liberto. & ꝙ petitio habenda ſit in conſidera-
tione, patet ex.l in executione j. eo. Poteſt reſpō-
deri, ꝙ in propoſito, de quo agimus, ponuntur in
vnico gradu obligatio, & petitio, vt incidēter præ
ſupponit Iaſ. in d.§. & harū, & expreſsius id patet
ex Bar. in.l. ſtipulationes nu.14. & probatur con-
cludēter ex d.l. in executione in princ. verſ. aliud
quod totū peti, iuncto verſic. ſecūda ad opus, nam
in verſic. aliud quod totū peti, dicit tex. totū eſſe
petendū, & ita eſſe indiuiduū reſpectu petitionis,
& in verſic. ſecūda ad opus, vbi declaratur tex. in
verſic. aliud quod totū, dicitur, ꝙ ſinguli hæredes
inſolidū tenētur, & perinde eſt, ac ſi dixiſſet, ꝙ eſt
indiuiduū reſpectu obligationis, probatur etiā ex
.l. viæ itineris.ſ. de ſeruitu. & hoc habet rationē,
quia obligatio, & petitio reſpiciunt diuerſa gene-
ra perſonarū, obligatio debitoris, petitio credito-
ris, vnica tamē eſt res, & vnicus effectus, & expri-
mēdo vnū vocabulū, includimus effectū alterius,
prout cōtingit in vēditione, & emptione, locatio-
ne, & cōductione, & alijs ſimilibus correlatiuis, &
eodē modo etiā debet intelligi tex. in d.l. libertus,
dū ait vnico cōtextu verborū, nec deberi, nec peti.
Cū igitur diuiduū, & indiuiduū cōſiderari poſsint
per tres gradus, dicendū eſt, incipiendo à diuiduo,
44 eſſe † quædā, q̄ ſunt diuidua omnibus tribus gra
dibus, ideſt, cōtractu, itē obligatione, ſeu petitione,
itē ſolutione ſeu liberatione, ſeu effectu, huiuſmo-
di autē eſt promiſsio cōſiſtens in quātitate, ſcilicet
danda, puta continens vel pecuniā, vel triticum,
vel vinū, & ſimilia, eſt enim indubitabile, & p ſe pa
45 tet, ꝙ † quò ad cōtractū eſt diuidua talis pmiſsio,
nam

nam poſſet ab initio in cõtractum deduci vel to-
ta ea quantitas, vel dimidia eius tãtùm, aut quæ-
libet alia eius pars, tali enim modo conſideratur
id, quod dicimus eſſe diuiduum, vel indiuiduum
reſpectu contractus, vt patet hîc ex Bar. col. 1. in
fin. verſic. quædam ſunt obligationes diuiduæ
quò ad cõtractũ, Pau. de Ca. in. §. & harum col. 1.
nu. 2. & latius per Bar. in. l. ſtipulationes col. 2. in
fin. num. 7. obligatione verò, & ſolutione eſſe di-
uiduam ſtipulationem, quę cõtinet pecuniam, vel
quãtitatem aliã, probatur hîc in. l. 2. §. & harũ in
prin. & in d. l. in executione. §. prima ſpecies. ĩ. eo.
& in d. l. ſi ſtipulatus. §. q decẽ. ĩ. de ſolutio. tradit
Bar in d. l. ſtipulationes num. 27. ex cuius etiam
46 dictis † habetur declaratio, q aliqd eſſe diuiduũ
obligatione, pertinet propriè reſpectu hęredũ pro-
miſſoris, ideſt, q inter eos diuiditur obligatio pro
hęreditarijs portionibus, vt etiã probatur ex d. l.
in executione, & Bar. in d. l. ſtipulationes nu. 9. &
nu. 25. in fin. ĩ quibus locis diuiſionẽ obligationis
appellat diſtributionẽ inter hęredes pmiſſoris, &
nu. 22. non autẽ procedit reſpectu debitoris prin-
cipalis, nam quò ad eum videtur res expedita, q
non diuiditur obligatio ſemel deducta in contra-
ctum, quia nulla extat æquitas, vel ratio, propter
quam debeat diuidi, quinimo videmus, q neq;
ſolutio poteſt diuidi. l. tutor. §. lucius. ſ. de vſur.
47 eſt verum, q † reſpectu ſolutionis videtur, quòd
debitum quantitatis ſit diuiduũ, non tantũ reſpe-
ctu hęredum promiſſoris, ſed etiam reſpectu ipſi-
us promiſſoris, vt probat tex. in d. l. ſi ſtipulatus
§. qui decem in prin. nã loquitur de ipſomet de-
bitore, & vult ille tex. q ſoluendo partẽ, liberetur
ab ea parte, quod tamen debet intelligi eo modo,
quo declarat Pau. de Ca. in d. §. & harũ col. 1. & vl
terius dicendũ eſt, q quãuis ille tex. dicat, q pro-
miſſor ſoluẽdo partẽ liberatur in partẽ obligatio-
nis, nõ tamẽ ſequitur, q diuidatur obligatio, ſed
ſolũ diuiditur ſolutio, manet enim pmiſſor obli-
gatus ad reſiduũ, ita q in effectu computando id,
quod iã ſoluit, & id, quod ſoluturus eſt, apparet
eũ fuiſſe ſubiectũ toti obligationi, ſecus verò eſt
in hæredibus, nã quò ad quemlibet eorũ verè di-
uiditur, & minuitur obligatio. ſubijcit etiam Pau.
48 de Ca. † q tale debitũ quãtitatis cenſetur diui-
duũ omni reſpectu, etiam reſpectu ſolutionis faci-
endę per promiſſorem, ſcilicet diuiduũ ex natura
ipſius promiſſionis, vel rei promiſſæ, ideſt, aptitu
dine, & potẽtia, nõ tamẽ ſemper eſt diuiduũ actu,
nã ſi creditor reſiſtat debitori, non poteſt debitor
ſoluere partẽ debiti tantũ d. §. lucius, ſcilicet quã-
do totũ debitũ eſt liquidũ, iuxta nota. in. l. quidã
exiſtimauerũt. ſ. ſi cer. peta. cum ergo tũc nõ poſ-
ſit ſolui pro parte, videtur quòd ſit non diuiduũ,
ſed indiuiduum ſolutione, ſed vt ait Pau. de Caſ.
talis indiuiduitas eſt potius accidẽtalis, q̃ natura-
lis, ideſt, res de ſe eſt ſemper diuiſibilis, ſed vel ex
veriſimili mente contrahentium, vel alijs rationi-
bus ſtatutũ eſt, vt debitor nõ poſſit ſoluere partẽ
debiti tantũ inuito creditore, ait q; Pau. de Caſ. &
benè, q cum talis indiuiduitas ſit accidentalis, nõ
tranſit ad hæredes promiſſoris, ſed poterunt ip-
ſi, etiam inuito creditore, ſoluere ſinguli partem
49 ſuã ſeparatim. Et ſub † hoc primo caſu cõprehẽ-
ditur etiã ſtipulatio cõtinens promiſſionẽ certi ho
minis, puta Titij, aut Meuij, aut alterius ſerui, eſt
enim diuidua etiã quò ad ſolutionẽ d. l. ſi ſtipula-
tus. 9. §. qui decẽ verſic. itẽ qui ſtichũ. ĩ. de ſolu-
tio. Alex. in d. §. & harũ col. 1. & plenius per Bar.
in. l. ſtipulationes in. 2. q. num. 23. eſt enim indu-
bitabile, quòd ſi aliquid eſt diuiduum ſolutione,
cenſetur eſſe multò magis diuiduum obligatio-
ne, & cõtractu, quia ſi quid eſt indiuiduũ cõtractu,
vel obligatione, eſt neceſſe, q ſit etiam indiuiduũ
ſolutione, quia ratio, quæ facit, vt ſit indiuiduum
vel contractu, vel obligatione, facit etiam, vt ſit
indiuiduũ ſolutione, vt paſſim patẽt exẽpla, & ſo
lum ab hac illatione excipitur vnus caſus in d. l.
in executione. §. inſolidum. ĩ. eo. ſed habet aliam
rationem, vt ſuo loco dicetur. ſed aduerſus id,
quod modo dictũ fuit, ſcilicet q ſtipulatio certæ
ſpeciei ſit diuidua omni reſpectu, etiã quò ad ſolu
tionẽ, videtur eſſe tex. in. l. 1. §. ſi pecunia in ſacu-
lo verſic. ſed ſi res, & l. ſi duo. ſ. deposi. & l. ſi ſti-
pulatus. 51. §. 1. ĩ. de ſolutio. reſpondendum eſt, q
ea iura procedunt, quando certa ſpecies debet
non dari, ſed debet reſtitui, quæ reſtitutio eſt fa-
cti indiuidui, vt declarat Bart. in. l. ſtipulationes
in. 1. q. poſt numerum. 25. quæ verò tradit Bar. in
d. nu. 23. procedunt, quando ſpecies debet dari, &
tunc poteſt eſſe ratio, quia quilibet ex debitori-
bus poteſt pręciſè compelli ad dandum, ideo non
contingit dubitare, quòd ſolutio fieri poſſit in di-
uerſis rebus, vt etiam ſentit Iaſ. hîc nume. 5. in
50 fin. Per contrarium verò † reperitur aliquid eſſe
indiuiduum quolibet reſpectu ex tribus ſupradi-
ctis, ideſt, & cõtractu & obligatione, & ſolutione,
huiuſmodi autem ſunt ſeruitutes, ſecundum Bar.
hîc colum. 1. in fin. in primo ſuo caſu, per tex. in
d. §. & harum, verſic. quædam non recipiunt, &
in. §. ex his igitur: & hoc procedit quò ad ſerui-
tutes reales, inquit Iaſ. in. §. & harum, vt pa-
tet ex ſupradictis textibus, & hoc dixit Iaſ. vt
puto, ad excludendum ſeruitutẽ vſusfructus, quæ
eſt ſeruitus perſonalis, ideſt, debita nõ à re rei, ſed
à re debetur perſonæ. l. 1. ſ. de ſeruit. vbi etiã glo.
51 & Docto. quæ † ſeruitus vſusfructus videtur eſſe
diuidua. l. 5. ſ. de vſufruc. & l. 1. §. ſi vſusfructus.
ſ. ad leg. falcid. intelligẽdo tamẽ, vt latius p Bar.
in. l. ſtipulationes nu. 26. & 27. & ibi p Pau. de Ca.
col. 2. an autẽ idẽ ſit de ſeruitute vſus, & de ſerui-
tute habitationis, tradit glo. in d. l. 1. §. ſi vſusfru-
ctus, nam & ipſę vidẽtur ſeruitutes perſonales ad
ſimilitudinem vſusfructus d. l. 1. ſ. de ſeruitu. &
§. ſi cui habitatio Inſtitu. de vſu & habita. de
quibus dicendum eſt, vt per Bar. in. l. ſtipulatio-
nes nõ diuidũtur col. 2. in. 5. opp. nu. 6. & ibi Pau.
de Ca. col. 1. qui oẽs cõcludũt eas eſſe indiuiduas,

52 & Bart. hic ſexta. q. nu. 29. ꝙ † autem ſeruitutes
reales ſint indiuiduæ quò ad obligationem, etiam
reſpectu hæredum promiſſoris, & ſolutione, habe-
tur expreſsè in d. §. ex his igitur, & l. vt pomũ, &
in l. viæ itineris. ſ. de ſeruitu. & l. hæredes eius
26. §. an ea ſtipulatio. ſ. famil. hercis. ꝙ autem
ſint indiuiduę, etiam quò ad contractum, patet in
d. l. ſtipulationes non diuiduntur in princ. ideſt, nõ
poteſt aliqua ſeruitus, etiam ab initio, deduci pro
parte tantùm in cõtractum, vt etiam probatur ex
d. l. pro parte viæ itineris, & l. ſi vnus. ſ. de ſerui-
tu. ruſti. prę d. & in l. ſi quis duas. §. ſi quis partẽ. ſ.
commu. præd. & ſentit tex. in l. via conſtitui. §.
fin. ſ. de ſeruitu. ruſti. præd. & per Bart. in d. l. ſti-
pulationes in. 4. quęſtione, ſiue nu. 26. & latius ibi
per ipſum Bar. col. 1. & 2. vbi conatur aſsignare
rationem, & modum, cur ſeruitutes ſint indiui-
duæ. & appellatur indiuiduum hoc ex neceſsi-
tate, vt per Alciat. in d. §. & harum in princ. &
53 † ſub ſecundo hoc caſu comprehenduntur etiam
operæ, ſunt enim indiuiduæ omnibus gradibus
d. l. ſtipulationes non diuiduntur, & expreſsius in
d. l. libertus qui poſt. ff. de ope. libert. intelligen-
do, vt per glo. & Docto. in l. in ſtipulationibus.
54. §. operarum. ĩ. eo. & tradit Bart. in d. l. ſtipu-
54 lationes colum. 4. in. 9. oppo. Adde † etiam, ꝙ
indiuiduum huius primæ ſpeciei poteſt appellari
indiuiduum naturaliter, & non accidentaliter
ſecundum Pau. de Caſt. hic colum. 2. nu. 3. ſcilicet
natura introducta per leges, & dicitur naturali-
ter, quia ſemper, & omni reſpectu eſt indiuidu-
um, vt per eum.

Dum igitur ſupradicti caſus, vnus pertinens ad
diuiduum, & alius ad indiuiduum, ſunt cæteris
omnibus faciliores, quia ſunt ſimplices, ideſt, de
diuiduo omnibus reſpectibus, & pariter de indi-
uiduo omnibus reſpectibus. Sequuntur tres alij
caſus longè difficiliores, quia non ſunt ſimplices,
ſed compoſiti, ſeu mixti, & eo reſpectu tractatur
in eis mixtim de diuiduo, & indiuiduo. eſt igi-
55 tur † tertius caſus, qui eſt ſecundus hic apud
Bart. & Iaſ. & alios, quo aliquid dicitur diui-
duum contractu, ſed indiuiduum obligatione, &
ſolutione, & caſus iſte pertinet ad promiſsionem
factorum ſecundum Iaſ. in d. §. & harum, & Ri-
pam hic, ſed malè ambo loquuntur, dum genera-
liter loquuntur de quolibet facto, ſunt enim quæ-
dam facta diuidua non ſolùm contractu, ſed etiam
obligatione, quamuis non ſolutione, vt eſt obli-
gatio rem reſtitui ſecundum Bart. hic colum. 2. in
princ. præterea ſunt quædam facta diuidua omni
reſpectu, ideſt, contractu, & obligatione, & ſolutio-
ne, vt patet ex tex. in hoc. §. Cato, & plenè tradit
Bart. in d. l. ſtipulationes in. 1. q. num. 25. verſic.
ſed circa facta diuidua, vbi adducit exemplum
clarum ex d. l. 1. §. ſi pecunia in ſacculo in princ.
56 ſupra depo. Propterea † melius ſenſit Bart. hic
colum. 2. in princ. qui volens tradere exemplum,
quo aliquid eſt diuiduum contractu, & non di-
uiduum obligatione, neq; ſolutione, loquitur
expreſsè, & diſtinctè de obligationibus factorum
indiuiduorum, puta rem tradi, foſſam fodi, inſu-
lam, vel domum fabricari, de quibus loquitur
tex. in d. l. ſtipulationes, ſecundo reſpon. Dicuntur
autem huiuſmodi facta eſſe diuidua contractu,
quia potuiſſent ab initio deduci in contractum
pro parte ſecundum Bart. Iaſ. & alios, qui omnes
adducunt tex. in l. locus, ſupra de acqui. poſſe.
qui tex. prima facie videtur non probare, niſi di-
camus, ꝙ ille tex. loquitur non de tranſlatione
dominij; ſed de tranſlatione poſſeſsionis, quæ
poſſeſsio eſt facti, & requirit traditionem, ſcilicet
quando transfertur vigore alicuius contractus,
vt loquitur ille text. in verſic. & certa pars, & ita
probat, quòd ex contractu poteſt promitti tradi-
tio alicuius partis pro indiuiſo, & ita poteſt pro-
mitti pars facti, ſcilicet habita comparatione ad
totum, quod potuiſſet deduci in cõtractum, ideſt,
ad traditionem totius rei. adducitur etiam per
Iaſ. & Ripam tex. in l. 2. §. 1. verſic. præterea, ſu-
pra de aq. plu. arcen. dum vult ille tex. ꝙ foſſa
poſsit purgari pro parte, & ꝙ agi poſsit contra
vicinum, vt patiatur eam purgari pro illa parte,
vt illum tex. declarat Bar. in l. ſtipulationes col.
2. in fin. num. 7. & cum patientia ſit facti, probat
ille tex. ꝙ aliquis poteſt teneri ad partem facti. In
contrarium tamen, ideſt, ꝙ nullum factum videa-
tur poſſe deduci in contractum pro parte tantùm,
videtur eſſe tex. apertus in d. l. ſtipulationes, dum
æquiparat ſeruitutes, & facta, & de vtriſq; ſimul
ait, ꝙ eorum diuiſio corrumpit ſtipulationem. Et
ſi volumus defendere communes opiniones, opus
eſt reſpondere ad illum tex. vt ibi per Pau. de Ca.
col. 1. verſ. ſecunda regula, & verſic. tertia regula,
qui ait, ꝙ ſimilitudo, quę ponitur in illo tex. inter
ſeruitutes, & facta, & ratio prędicta, debent intelli-
gi quò ad obligationem, & ſolutionem tantũ, non
autẽ quò ad contractũ, & ita verba illa, corrumpit
ſtipulationẽ, debebunt exponi, ideſt corrumpit ef-
fectum ſtipulationis, & quãuis videatur dura ex-
57 poſitio, puto, ꝙ ſit cõmunis. ꝙ † autẽ rẽ tradi cõ-
tineatur ſub hoc capite diuidui quò ad contractũ
tantũ, non autẽ quò ad obligationẽ, vel ſolutionẽ,
deducit Bar. in l. ſtipulationes, 3. q. nu. 25. & latius
col. 1. in. 8. oppo. nu. 8. quãuis contrarium tractet
Pau. de Ca. hic in §. Cato colum. 2. in fin. & 3. &
alij quamplures, de quibus per Alex. in l. ſtipula-
tiones col. 1. & 3. & ibi per Iaſ. nu. 18. & 19. vbi
tamen ait opinionem Bar. eſſe magis communẽ,
& videtur probari in d. l. ſtipulationes. Et puto, ꝙ
58 † indiuiduum poſitum ſub tertio hoc caſu cen-
ſeatur indiuiduum natura, ſcilicet natura lega-
li, quamuis ſit diuiduum contractu, quia id, quod
dicitur de contractu, procedit ſolùm habita con-
ſideratione ad illud, quod fieri potuiſſet ab initio,
non tamen factum fuit, re vera autem, & conſi-
derando illud, quod eſt, eſt indiuiduum, poſt-
quam ſemel fuit deductum in contractum, &
indiuiduum

indiuiduum omni reſpectu, qui poſtea poteſt con-
tingere, ideſt, obligatione, & ſolutione, & hæc ſa-
tis probantur ex d.§.& harum, nam ibi id ſolum
dicitur diuiduum natura, quod vel eſt diuiduum
omnibus gradibus, vt eſt debitũ quantitatis, vel
quod eſt diuiduũ omnibus gradibus, excepto gra
du ſolutionis, vt eſt homo in genere, vel promiſ-
ſio alternatiua, ergo ſi non ſit diuiduum obliga-
tione, non cenſetur diuiduum natura legali.
59 Quartus † caſus, qui tertius eſt hic apud Bart.
& apud Iaſ. vbi ſupra, & alios, pertinet ad indiui-
duũ ſolutione tantũ, reſpectu verò duorũ pceden-
tiũ graduũ, ideſt, cõtractus, & obligationis cẽſetur
diuidutum, & de hoc caſu ponit Bar. hic in 2.col.
tertio ſuo caſu exemplum in eo, qui tenetur ad rẽ
reſtituendam, & eſt difficile exemplum, quia de-
pendet ab intelligẽtia quorundã textuũ difficiliũ,
præſertim tex.in.l.ſi duo.ſ.depo.ideo dicendum
erit de hoc exemplo rẽ reſtitui inferius cũ Bar.hic
in ſexta oppo.& omiſſo eo exẽplo, ponuntur duo
exẽpla in d.§.& harũ verſic.quædã partis pręſta-
tionem, videlicet vnum de homine in genere, vel
de qualibet alia ſpecie in genere, ſeu in incertum
promiſſa, & aliud exemplum de promiſsione al-
ternatiua, puta ſtichi, aut Pamphili, q̃ duo exẽpla
etiam ponũtur in d.l. in executione.§.pro parte,
& in d.l. ſi ſtipulatus.9.§. qui decem verſic. qui
autem hominem.j.de ſolutio. vbi ponitur pri-
mum exemplũ ex dictis duobus, quæ duo exẽpla
ſunt clariora, q̃ illa, quæ adducuntur hic per Bar.
& alios vbi.ſ.de quibus eorũ exemplis infra di-
cetur. cum igitur promiſſa eſt ſpecies aliqua in
genere, puta homo, vel res alia, dicitur promiſsio
diuidua ſui natura, inquit tex. in d.§.& harũ, ſci-
licet natura legali, vt ſupra declaratum fuit, quia
non ſolum continet diuiduum reſpectu contractus
(nã ſine dubio eſt ꝙ potuiſſet ab initio promitti
dimidia pars alicuius ſpeciei, cum videamus cer-
tum hominem, vel certam aliam ſpeciem poſſe
deduci in contractum pro parte, vt ſupra dictum
fuit in ſecundo caſu, & alioquin ſi non eſſet hæc
promiſsio diuidua contractu, non etiam poſſet
eſſe diuidua quò ad obligationem, & ita non ha-
beret naturam diuiduam, quod vtiq; eſſet con-
tra tex.in d.§.& harum) ſed etiam continet di-
uiduum reſpectu obligationis, quia ea obligatio,
mortuo promiſſore, diuiditur inter eius hæredes
pro hæreditarijs portionibus, vt declarat Pau.de
Ca.in d.§.& harum col.1.nu.3. verſic. in tex. ibi
natura ſui recipiunt &c. & ibi Alex.col.1.num.6.
& id probatur ex d.l. in executione.§.pro parte,
qui ait, ꝙ ſcinditur petitio, loquitur enim ille tex.
reſpectu hæredum, vt patet ex principio illius
60 legis. Et † quod dicitur de petitione, cenſetur
dictum de obligatione, vt ſupra declaratum fuit,
& hoc ſemper præſupponunt Docto.pro expedi-
to, ꝙ quando petitio ſcinditur inter hæredes, cen-
ſetur etiam ſcindi obligatio, & ẽ conuerſo, &
vnum debet eſſe conforme alteri, alioquin ſi cre-
ditor peteret à ſingulis hæredibus plus ſua par-
te, incideret in pœnam plus petentis, vt per
Alex.in d.l.ſtipulationes col.4.ſiue nu.12. in fin.
& Iaſ.nu.18.neq; in hoc propoſito diuidendę ob-
ligationis inter hæredes obſtat tex. in d.l.2.§.ex
61 his igitur, dum generaliter † ait, ꝙ ex perſona
hęredum non immutatur conditio obligationis,
quia reſpondendum eſt, vt ibi tradit Bal. id pro-
cedere reſpectu ſolutionis, ſeu liberationis, quę ſo-
lutio eſt effectus obligationis, ideo mirum eſſe nõ
debet, ꝙ obligatio ponatur pro ſolutione, præſer-
tim cum tex. non dicat, ꝙ obligatio non immuta-
tur, ſed dicat, ꝙ conditio obligationis &c. & hæc
reſpõſio, atq; intelligẽtia Bal. quã etiã præſuppo-
nunt cæteri Docto. videtur nõ ſolũ eſſe bona, quia
verba præcedentia illius.§. ex his, loquuntur de
ſolutione, ſed etiã videtur neceſſaria propter tex.
in d.§.& harũ, qui dicit tales promiſsiones eſſe di
uiduas, & ſolũ excipit actũ ſoluẽdi, ſi enim eſſent
indiuiduæ nõ ſolũ reſpectu ſolutionis, ſed etiã re-
ſpectu obligationis, non poſſet verificari ille tex.
cõprobatur etiã prædicta intelligẽtia Bal. ex tex.
in d.l. in executione.§. pro parte verſic. id quod
nõ potuit defunctus, ibi enim reſpectu ſolutionis
tantũ cõſideratur nõ debere immutari conditionẽ
obligationis, vel contractus per mortem defuncti.
Dicitur itaq; talis promiſsio rei, ſeu alicuius ſpe-
ciei in genere diuidua ex ſui natura, quia diuidi-
tur inter hęredes promiſſoris, ſed indiuidua reſpe
ctu ſolutionis, nã non admittit ſolutionẽ pro par-
62 te, vt ſubijcit ille tex. in.§.& harũ. Et † pro decla
ratione illius tex. ſi queratur, quid velit in effectu
ille tex. & cur tã variè iudicetur vnica promiſsio,
dicendum eſt, ꝙ in hac materia duæ ſunt regulę,
ſeu rationes, quæ operari ſolẽt, ne ſolutio diuida-
tur, vna eſt, ne cõtingat abſurditas, ꝙ fiat diffor-
mis ſolutio, ideſt, in diuerſis rebus, quãdo ſcilicet,
promiſſa eſt vnica res, quę ratio ponitur in d.l. in
executione.§.pro parte, alia regula, ſeu ratio eſt,
ꝙ quãdo ex diuiſione ſolutionis corrũpitur effe-
ctus rei promiſſæ, vel multũ minuitur, itaq; non
tantã vtilitatẽ affert ſolutio partis reſpectu par-
tis, quam pro rata afferret ſolutio totius reſpectu
totius, tunc ſolutio nõ eſt diuidua, & ratio ponitur
in d.l. in executione.§.ſecunda ad opus, ibi, quia
operis effectus in partes ſcindi non poteſt, de
quibus duabus regulis latius per Bar. in d.l. ſti-
pulationes.3.q.nu.25. verſic. vt omnis ergo ceſ-
ſet, ex cuius etiam dictis patet non eſſe neceſſari-
um concurſum vtriuſq; regulæ, ſed ſufficere al-
teram earum. cum itaq; promiſſus eſt homo in
genere, vel alia ſpecies in genere, ſi poſtea poſſet
fieri ſolutio per partes, puta ſi poſſet ſolui dimi-
dia pars pro indiuiſo vnius hominis, ſequeretur
quòd eſſet in facultate debitoris ſoluere poſtea
aliam partem, dando dimidiam alterius homi-
nis, quod eſſet abſurdum, ideo ſtatutum fuit,
vt ſolutio non ſit diuidua, vt expreſsè in his
terminis loquitur text. in d.l. in executione.§.

pro parte, adducens ſupra dictam primam regu-
lam, & idem etiam infert ille tex. in promiſsione
alternatiua duarum, vel plurium rerum, ꝙ autem
ſequeretur prędictum abſurdum, patet, quia quã-
do promiſſa eſt res in genere, vel promiſſa modo
alternatiuo, nulla cenſetur eſſe res certa in obliga
tione, ideſt, nõ magis iſta, q̃ illa, adeo ꝙ non poteſt
debitor præciſè compelli ad ſoluendum magis
unam, q̃ aliam, dũmodo velit ſoluere vnam illius
generis, vel vnam ex comprehenſis ſub alterna-
tiua, vt per Bart. in d. §. & harum col. fin. meritò
igitur ſtatutum fuit, ꝙ tales promiſsiones ſint in-
diuiduæ quò ad ſolutionem, etiam ſi facienda ſit
ſolutio per hęredes promiſſoris d. §. ex his igitur,
unam eſt eadem ratio, quæ in ipſo promiſſore, qui-
nimo ratio maior in ipſis hæredibus, q̃ in perſona
defuncti, quia facilius variabunt plures, q̃ vnus,
63 vt ait Pau. de Caſt. in d. §. ex his col. 1. Si † verò
quæratur, cur talis promiſsio generis, vel alterna-
tiuæ ſit diuidua contractu, & obligatione, poteſt
reſponderi hoc eſſe generale in hac materia, ꝙ ea
ſunt diuidua contractu, quæ poſſunt ab initio de-
duci pro parte in cõtractum, vt ſæpe dictum fuit,
quod cũ poſsit verificari in iſtis promiſsionibus,
ſequitur &c. obligatione verò ſolent cenſeri diui-
dua, quę poſsunt diuidi inter hęredes promiſſoris,
vt ſæpe etiam ſupradictũ fuit, præſertim ex Bar.
in l. ſtipulationes nu. 5. nu. 22. nu. 25. in fin. quæ
diuiſio obligationis inter hæredes ſolet in effectu
fieri, quãdo res de ſe apta eſt recipere diuiſionem,
ſaltem in partes pro indiuiſo, vt contingit in pro-
miſsione certi hominis d. l. ſi ſtipulatus. §. qui de-
cem, & ita cum in caſu noſtro nihil repugnet, quin
conſiderari, & conſtitui poſsit pars hominis pro
indiuiſo, dato, ꝙ ſit ꝓmiſſus homo in genere, vel
alternatiuè, ſequitur, ꝙ talis promiſsio debet dici
diuidua reſpectu obligationis inter ipſos hęredes,
& ſeruandæ ſunt cõmunes regulæ. l. pro hęredi-
tarijs. C. de hęredi. ac ſentit Bar. in d. §. ex his nu.
5. reſpectu verò ſolutionis nõ poteſt eſſe diuidua,
etiã inter hęredes, quia ſequeretur ſupradicta ab-
ſurditas, ꝙ euenire poſſet, ꝙ fieret ſolutio in di-
uerſis rebus, quod vtiq; eſſet contra veriſimilem
mentẽ cõtrahentiũ, & hoc eſt, quod vult tex. in §.
& harum, ibi, ſtipulationi ſatis non fit, nihil aliud
enim vult ille tex. niſi id, quod vult tex. in d. §. ꝓ
parte verſic. alioquin in diuerſis, ea tamen abſur-
ditas, quæ contingeret in ſolutione, non eſt ſuffi-
ciens ad introducendum, ꝙ reſpectu obligationis
res in ſe non ſit diuidua, nã ea abſurditas cõtingit
in actu ipſius ſolutionis, ergo nõ debet extẽdi ad
obligationẽ, qa eſt actus penitus ſeparatus, nã ſo-
lutio eſt facti, obligatio verò eſt iuris, & cõſiſtit in
intellectu, & eſt qd penitus ſeparatũ ab executio-
ne, & debet obligatio cẽſeri diuidua, dũmodo res
in eã deducta ſit aliquo modo diuidua, ideſt, ſi nõ
in partes pro diuiſo, ſaltẽ in partes pro indiuiſo, cõ
ſiſtunt autẽ hęc in mera ſubtilitate iuris, vt per ſe
64 patet. Effectus † autem huius differẽtiæ, ideſt, ꝙ
ꝓmiſsiones iſtæ ſint diuiduæ quò ad obligationẽ
inter hęredes, nõ autẽ quò ad ſolutionẽ, eſt vt ſu-
pra dixi, ꝙ ſinguli hęredes poſſunt conueniri pro
portione hęreditaria tantũ, vt per Alex. in d. l. ſti
pulationes col. 4. nu. 12. in fin. & Iaſ. in nu. 18. & ſi
creditor in maiorẽ partẽ cõueniat aliquẽ eorũ, in-
cidet in pœnã plus petẽtis, vt ibi per eos, & fortè
addi poteſt, ꝙ nemo ipſorũ hęredũ cẽſebitur eſſe in
65 mora, niſi ꝓ ſua hęreditaria portione, qa † mora
ſolet præſupponere obligationẽ, & ab ea regula-
ri, & ſi obligatio ſit pro parte tantũ, nõ committitur
mora, niſi pro illa parte Bart. in l. qui ſolidum in
princ. ff. de lega. 2. & dũmodo vnus ex hæredibus
conuentus dicat ſe paratũ præſtare partẽ ſuã, vi-
detur iuſta exceptio, quę debet eũ excuſare, quã-
uis eo modo differatur ſolutio. l. ſciendum. ff. de
vſur. & ſi verum hoc ſit, ſcilicet ꝙ nõ cõmittitur
mora niſi ꝓ parte, cõtinet ſub ſe alios multos effe
ctus, videlicet ꝙ nõ tenebitur de fructibus, neq; de
vſuris, neq; de intereſſe, neq; de interitu, nã tales
effectus regulãtur à mora iuxta not. in l. quod te,
& in l. vinũ. ff. ſi cer. peta. quem tamen effectum
morę hic non pono pro cõſtanti, quia in contrariũ
videtur facere tex. in l. hæredes eius 26. §. ante-
pen. qui incipit, ſi incerto homine legato. ff. famil.
hercis. Dum verò ſucceſsiuè tex in d. §. & harum
ait, ꝙ ſi ſoluta ſit pars ſtichi, nõ competit libera-
tio in vlla parte, ſed aut ſtatim repeti poteſt, ſcili-
cet illa pars ſtichi per debitorẽ, vt etiam ait tex.
in l. ſi non ſortem. §. ſi decem, cum §. ſequen. ff.
de condic. inde. vel obligatio ſtat in pendẽti &c.
declaratur ibi per glo. in verbo, detur homo, &
per Bar. col. pen. nu. 5. & per Pau. de Ca. in d. §.
ex his col. 1. qui omnes concludunt inter cætera,
ꝙ ſi vnus ex hæredibus ſoluerit pro parte ſua,
quamuis dicat ille tex ꝙ non liberabitur, erit ta-
men liberatus interim, ideſt, non poterit conue-
niri ad reſiduum, quandiu pendet negocium cum
alijs hæredibus, vt ibi per eos. ex quorum dictis
66 videtur † colligi alius effectus, ꝙ eiuſmodi ſtipu
lationes ſint diuiduæ inter hæredes, ſaltẽ quò ad
obligationem, patet enim effectus, ꝙ ſi vnus eorũ
ſoluat pro parte, non poteſt moleſtari interim pro
reſiduo, quia re vera non eſt obligatus ꝓ reſiduo,
ſecus autem fieret, ſi eſſet obligatus pro reſiduo,
vt patet de ipſo debitore principali, nã quamuis
ſoluat partẽ ſtichi, poteſt tamen adhuc ab eo peti
totus ſtichus homo d. l. ſi ſtipulatus. §. qui decem
verſic. qui autem hominẽ. ff. de ſolutio. Et ſi for-
67 tè quæratur, † cur natura tribuatur potius obli-
gationi, q̃ executioni, ideſt, cur ſtipulationes illæ
appellentur diuiduę quò ad naturam, quę ſunt di-
uiduę cõtractu, & obligatione, quãuis non ſint di-
uiduæ ſolutione, puto poſſe reſponderi id factum
fuiſſe, quia contractus, & obligatio ſunt duo tanq̃
principalia. ſolutio verò eſt tanq̃ executio, & vide
mus, ꝙ ſubſtãtia huiuſmodi negociorũ cõſiſtit in
ipſa obligatione. l. obligationũ ſubſtãtia. ff. tit. 1.
& executio ſolet variari tanq̃ quoddam accidẽs,
aliter

aliter enim fit volente creditore, & aliter eo inui-
to. d. l. tutor. §. lucius. ſ. de vſur. & l. 2. §. mutui. ſ.
ſi cer. peta. vbi aliquando ſoluitur aliud pro alio,
& aliquando non admittitur talis ſolutio, item
aliquando ſolutio iam facta poteſt repeti, & ali-
quando ſtat in pendenti, vt in d. §. & harum.
68 Quintus † caſus principalis eſt de mixtura di-
uidui, & indiuidui alio reſpectu: videlicet quando
concurrunt duæ obligationes, vna de re principa-
li, puta de aliquo diuiduo, vel indiuiduo ex com-
prehenſis in aliquo ex quatuor caſibus ſupradi-
ctis, & alia obligatio de re acceſſoria, puta pœna,
vel intereſſe, tunc enim contingit ſæpe vnam ea-
rum eſſe diuiduam, aliã indiuiduam. Primò enim
ſi principalis obligatio eſt de danda quantitate, &
adiecta ſit pœna in caſum, quo non detur quanti-
tas, certum eſt tali caſu, ꝙ principalis ipſa obliga-
tio eſt diuidua omni reſpectu, vt ſupra dictum fuit
in primo iſtorum quinq; caſuum, ſecunda verò
obligatio, id eſt, pœnalis, eſt indiuidua, etiam quò
ad hęredes promiſſoris. l. 5. §. ſi ſortem. ſ. eo. & ita
eſt indiuidua non ſolùm ſolutione, ſed etiam obli-
gatione, tradit etiam Bart. in l. ſtipulationes nu.
22. & idem, quod modò dictum eſt, contingit,
etiam ſi prima obligatio ſit de danda certa ſpe-
cie, & ſecunda ſit pœnalis d. l. in executione. §.
item ſi ita ſtipulatio. ſ. eo. Bart. in d. l. ſtipulatio-
nes nu. 21. & rationem vtriuſq; dicti tradit Bar. in
d. §. ex his igitur col. 2. nu. 1. inquit enim, ꝙ pro-
miſſio pœnalis cenſetur eſſe conditionalis pro-
miſſio, fit enim ea promiſſio, ſi non dabitur quã-
titas; conditionalis autem obligatio nõ ſolet di-
uidi, etiam inter hęredes debitoris. l. cui fundus in
fin. ſ. de condi. & demon. qui text. tamẽ videretur
poſſe euitari, loquitur enim in caſu, quo tractatur,
nunquid ipſa conditio poſſit diuidi, hic verò pœ-
nalis ſtipulatio non eſt conditio, ſed eſt facta ſub
conditione, quæ duo videntur inter ſe multum di-
uerſa. Succeſſiuè ſub hoc quinto caſu ſeu capite
69 † cõtinetur aliud dictum continẽs mixturam ſal-
tem reſpectu duarum obligationum, non autem
mixturam diuidui, & indiuidui, niſi fortè reſpectu
debitoris principalis nam ſi principalis promiſſio
ſit de facto aliquo, & ſecunda promiſſio ſit pęna-
lis, diſtinguẽdum eſt, an factum ſit diuiduum, an
verò indiuiduum, ſi enim ſit diuiduum, erit etiam
diuidua ipſa pœna & ſolutione, & obligatione in-
ter hæredes, ſin autem factum ſit indiuiduum, erit
pariter indiuidua pœna, etiã inter hæredes, id eſt,
ſi vnus tantũ contrafaciat, tenebũtur omnes, quã-
uis non quilibet eoꝶ inſolidum, ſed ſinguli pro por-
tione ſua hęreditaria, vt deciditur in hoc §. Cato.
70 Et difficile eſt aſſignare † rationem diuerſitatis,
cur pœna adiecta dationi quãtitatis, vel certę ſpe-
ciei ſit ſemper indiuidua, tametſi ipſa datio quã-
titatis, vel ſpeciei ſit diuidua, & tamen pœna ad-
iecta facto diuiduo ſit diuidua, & dicendum eſt de
hoc, vt latè hic per Bar. col. 4. in octaua oppo. qui
conatur defendere rationem gloſæ hic in verbo,

ſolum pœnam, quæ ait, ꝙ facilius quis poteſt dare
pro alio, quã facere pro alio, ideo magis eſt impu-
tandum primo caſu, quã ſecundo. aduerſus quam
rationem facit alia ratio ſupradicta ex Bart. in §.
ex his colũ. 2. ꝙ conditio eſt indiuidua &c. Item
71 ſub quinto † hoc capite continetur aliud dictum,
ꝙ ſi pœna adijcitur facto, quod inſeruit dationi,
cẽſetur talis pœna indiſtinctè indiuidua, tãquam
ſi fuiſſet adiecta dationi, & non facto. l. 5. §. fin. in
fin. ſ. eo. vbi Bar. in ſecunda & tertia oppo. & cla-
rius ibi Pau. de Caſt. colũ. 2. verſic. in glo. ibi ſed
ſpeciale, & per Bart. in l. naturalis. §. quod ſi fa-
ciam. ſ. de præſcrip. verb. & hoc caſu videtur pri-
ma obligatio in ordine eſſe ſecunda effectu, & ac-
ceſſoria ad aliam, id eſt, obligatio obediendi ſen-
tentiæ arbitri videtur acceſſoria ad obligationem
ſoluendi pœnam, quod rarò ſolet fieri. Item aliud
72 dictum hic comprehẽditur, nam † aliquando vl-
tra obligationem principalem extat ſecunda ob-
ligatio acceſſoria, ſed alio modo acceſſoria, quã
hactenus fuerit dictum, eſt enim acceſſoria proue-
niens non ex promiſſione aliqua hominis, ſed ex
prouiſione legis, præſuppoſito tamen aliquo fa-
cto debitoris, puta dolo, vel culpa, vt hic per Bar.
colũ. 2. in tertio ſuo caſu in fin. verſic. & aduerte
quia hoc, & talis ſecunda obligatio tendit ad in-
tereſſe, & vtrum ſit diuidua, an indiuidua, indiget
latiori diſcuſſione, vt hic per Bart. col. 4. in ſexta
oppo. & per eum in l. ſi vt certo. §. ſi duobus col.
2. verſic. oppono ad iſtum verſiculũ & videtur. ſ.
commoda. In quo articulo multi Docto. tenuerunt
contra Bart. vt infra dicetur loco ſuo. tractatur
etiam de huiuſmodi ſecunda obligatione, quæ
reſpicit intereſſe, in d. l. 2. §. item ſi in facto,
quamuis ibi etiam tractetur de pœna.
Et ex dictis in hoc quinto principali caſu ſatis
patet tertium quoddam dictum, quod pariter erat
præmittendum tertio loco ad euidentiam huius
73 materiæ, videlicet † ꝙ tota hæc materia diuidui,
& indiuidui verſatur circa tria, aut enim tracta-
tur, vtrum diuidua, vel indiuidua ſit res ipſa prin-
cipalis deducta in contractum, puta vel datio, vel
factum, vel ſeruitus, vel quid ſimile, & de hoc tra-
ctatur in l. 2. in princ. cum. §§. ſequentibus, vſq;
ad §. item ſi in facto, & in d. l. ſtipulationes nõ di-
uiduntur, & in d. l. in executione, aut verò tracta-
tur, vtrum diuidua, vel indiuidua ſit pœna dedu-
cta in contractum, & de hoc habetur in d. l. 2. §.
item ſi in facto, & in l. 3. & in hoc §. Cato, aut ve-
rò & tertio loco tractatur, vtrum diuiduum, vel in-
diuiduum ſit intereſſe ſuccedens loco debiti prin-
cipalis, & de hoc habetur in d. §. item ſi in facto,
& in d. l. ſtipulationes verſic. celſus, & in l. ſi duo
ſ. depo. cum alijs adductis hic per Bart. in ſexta
oppo. de qua diſtinctione tradit Paul. de Caſt. in
d. §. & harum in princ. & Alex. hic in princ. & Iaſ.
col. 4. verſi. vltimo habes, & Aleiat. etiam hic in
princ. Et ad hæc trahi debet continuatio, quam
ponit Bart. hic in princ. ſcilicet tãquam continua-

tio, ſeu ſubordinatio vnius materiæ ad aliam, nõ
enim legis ad legem, vel paragraphi ad paragra-
phum ſolet requiri continuatio, vt habetur in
locis vulgaribus.
74 Iſtis eo modo præmiſſis, † diuiditur tex. huius
§. Cato in quatuor partes ſecundum Bar. Pau. de
Caſt. Alex. & magis communiter alios, & intelli-
gunt dictum Catonis finiri ibi, aut ab vno pro por
tione ſua, adeoꝗ in verſicu. ab omnibus incipiat
interpretatio Pauli Iuriſconſulti, & autoris huius
legis. quæ diuiſio nullam habet rationem, vt ait
Iaſ. poſt Rapha. Comẽ. & melius per Alciat. quia
ſi dictum Catonis non comprehenderet verſiculũ,
ab omnibus, non ſolum eſſet obſcurum, & imper-
fectum, vt ait Iaſ. poſt Soci. ſed maius abſurdum
ſequeretur, videlicet ꝙ ea verba tex. quę ſequun-
tur, nõ haberẽt rectum ſenſum, deficeret enim eis
verbum principale, à quo poſſint regi infinitiua
illa, pœnam committere, & differentiæ hanc eſſe
rationem &c. vt ait Alciat. deinde ſi exempla po-
ſita in verſic. ab omnibus, & in verſic. differentię,
fuiſſent ipſius Pauli Iuriſconſulti, malè poſtea, ſeu
ineptè idemmet autor de eis dubitaſſet in verſic.
ſed videamus, vt ait Soci. Propterea, reiecta ſupra
dicta communi diſtinctione, diuidendus eſt totus
iſte tex. in duas partes principales, in prima poni-
tur dictum Catonis, in ſecunda dictum, ſeu dubi-
tatio Pauli autoris huius legis, ſecunda ibi, ſed
videamus, vt diſtinguunt hic Soci. & Alciat. rur-
ſus prima pars diſtinguitur in tres, nam in prima
continetur dictum bimembre ipſius Catonis, in
ſecunda ponitur declaratio eiuſdem Catonis ad
vtrunꝗ membrum, in tertia ponitur ratio diffe-
rentiæ, ſecunda ibi, ab omnibus, tertia ibi, diffe-
rentiæ, vt etiam diſtinguit Iaſ.
75 Et pro intelligentia huius tex. † præmittit Bar.
hîc cõtineri in hoc tex. exempla quatuor ſtipula-
tionum, quarum duæ priores ſunt indiuiduę, ſcili-
licet iter fieri, & non fieri, aliæ duæ ſunt diuiduæ,
amplius non agi, & rem ratam haberi. & laborant
gloſa, & Docto. circa ſecundum exemplum, ſcili-
76 cet ibi, vel † non fieri, & intelligunt glo. Bart. &
magis communiter Docto. quòd quãuis primum
exemplum, ſcilicet iter fieri, denotet ſeruitutem,
ſecundum tamen exemplum, ideſt, nõ fieri, deno-
tet merum factũ, & exponatur tex. non fieri, ideſt,
per te non fieri quominus mihi agere liceat, & ita
prima ſtipulatio contineat ius & factum, ideſt, cõ-
tineat ſeruitutem itineris, & contineat etiam fa-
ctum, puta factum, vt promiſſor teneatur locum
ſternere, ſeu aptare, per quem eundum ſit, ſecun-
da verò ſtipulatio contineat ſimplex factum, vi-
delicet vt promiſſor abſtineat à faciendo aliquid,
quod poſſit afferre impedimentũ ſtipulatori, quo-
minus ire ei, & agere liceat, vt hîc declarat Paul.
de Caſ. col 4. in princ. verſic. in tex. ibi veluti iter
77 fieri &c. Sed Iaſ. hic ait † eſſe difficultatem in
ambobus iſtis prioribus exemplis, ait enim, quòd
quãuis glo. & Docto. magis cõmuniter intelligant
primum exemplum, iter fieri, de ſeruitute, ſcilicet
itineris, vt etiam eſſe communem intelligentiam
dicit Ripa hîc colũ. 3. nu. 1. verſic. ſexto præmitte
(quod tamen non eſt ita abſolutè verum, vt ipſi
dicunt, vt infra deducam) dicit (inquã) Iaſ. ꝙ
ea expoſitio primi exempli non eſt bona, quia cũ
ſimus certi, ꝙ ſecũdum exemplum huius tex. per-
tinet ad merum factum, vt omnes fatentur, &
78 tex. iſte procedat † per alternatiuam, debent hæc
duo exempla intelligi, vt nõ multũm diſtet vnum
ab alio, ideſt, ꝙ ſint æqualia, vel non multum di-
ſtantia, quia talis ſolet eſſe natura alternatiuæ. l.
1. §. de reb. dub. Bal. in. l. conuenticulam col. 1. C.
de epiſ. & cleri. vbi etiam infert ad ſtatutum di-
ſponens, ꝙ aliquis puniatur pœna pedis, vel alia,
vt ſcilicet intelligatur ſtatutũ de alia pœna eiuſ-
dem generis, & qualitatis, non autem de pœna
multùm diſtanti, qualis eſſet pœna mortis, vel
pœna pecuniaria, promittere autem ſeruitutem,
& promittere factum mere perſonale, ſunt duo
penitus inter ſe diſtantia, & quæ inter ſe habẽnt
multas differentias, vt hic per eum, ergo non
eſt veriſimile, quòd iuriſconſultus voluerit ea
comprehendere ſub eo modo alternatiui ſermo-
nis, propterea concludit Iaſ. primum exem-
plum, iter fieri, non poſſe intelligi de aliqua ſerui-
tute. mouetur etiam Iaſ. pauló inferius alia ratio-
ne, nã tex. iſte loquitur de factis, vt patet ex eius
principio, & per omnes eius partes, ergo ineptum
fuiſſet primum hoc exemplum, quod ſecundum
gloſas & Docto. continet ſeruitutem, quia qui te-
netur ad ſeruitutem, tenetur principaliter ad ius.
mouetur & tertio modo Iaſ. quia cum tex. iſte nõ
dicat iter ſimpliciter, ſed dicat, iter fieri, conſtat
apertè eum loqui de his, quę ſunt facti, non autem
de his, quæ ſunt iuris, ſeu de mero facto perſona-
li, non autem de ſeruitute, quæ cenſetur habere
cauſam realẽ iuxta doctrinam Bart. in. l. pater. ff.
79 de ſeruitu. lega. Et ꝙ multum differant † pro-
miſſio ſeruitutis, & promiſſio facti quò ad effectũ
tradit etiam ipſe Iaſ. in. l. 2. §. item ſi in facto col.
3. in. 4. nota. §. eo. tit. vbi ponit tres differentias, vi-
delicet ꝙ facta non tranſeunt ad ſucceſſorem vni-
uerſalem, item neꝗ ad ſuceſſorem ſingularẽ, ideſt,
non poſſunt cedi, item ꝙ non tranſeunt a ſeruo in
dominum, vt etiam hîc per eum. quæ eius dicta
in his tribus differentijs ſunt vera, ſi loquimur de
factis merè perſonalibus, non autem ſunt vera de
quibuſlibet factis, vt patet ex Bar. in. l. ſi ſic Ia, s.
quę eſt lex. 113. col. fin. ſ. eo. & in. l. ſi ſub vna. 136.
80 §. ſi quis viam in fin. ſ. eo. Sed ſi quis † vellet de-
fendere communem expoſitionem huius primi
exempli, ſcilicet ꝙ iter fieri, denotet ſeruitutem,
quia iter eſt ſeruitus Inſtitu. de ſeruitu. ruſti. præd.
in prinс. poteſt reſpondere ad primum fundamen-
81 tum Iaſonis, ꝙ in primis † & ipſe, & Ripa malè
referunt communem opinionem, non enim vult
communis opinio, ꝙ primum exemplum denotet
meram ſeruitutem, ſed vult communis opinio, ꝙ
iter fieri,

iter fieri, denotet duo, ſcilicet denotet ſeruitutem, quæ ſeruitus continet ſub ſe & ius, & factum aliquo reſpectu, ideſt, patientiam ſecundum magis communes opiniones, vt per Bar. in d.§.& harum col̃.2.itẽ ꝙ ea promiſsio iter fieri, contineat factum, ſcilicet vltra patientiam, quæ ſolet contineri ſub ſeruitutibus, ideſt, denotet, ꝙ promiſſor tenetur ad faciẽdum iter, puta ad ſternendum locũ, & aptandum, per quẽ ſtipulator poſsit ire, vt declarat Paul de Caſt. hic colũ. 4. in princ. verſicu. in text. ibi veluti iter fieri &c. quia etiam ita intelligit gloſ. hic in verbo non fieri, circa finem, verſic. ſed quæ eſt differẽtia, dum gloſ. ait, ꝙ primum exemplum huius text. continet duo, ſcilicet vt fiat, & præſtetur, & Iaſ. ipſemet ſe remittit ad gloſ. & Paul. de Caſt. quinimo id videtur fateri ipſe Iaſ. hic paulò inferius, ſcilicet in verſicu. tu aduerte quando aliquis, quamuis ad hoc non aduertat. ſi itaq; primum exẽplum continet & ſeruitutem, & factum, ſcilicet factũ dupplici reſpectu, vt dictum eſt, videtur ceſſare primum argu-
82 mentum Iaſonis de † alternatiua, nam ſatis erit inter ſimilia aliquo reſpectu, quia ambo exẽpla continent factum, quamuis primum contineat & factum, & ius, ſatis eſt tamẽ, quòd in aliquo conueniant, & hoc in terminis de alternatiua tradit Bal. in.l. filiæ la.t.C. de colla. nam in illo text. ponitur alternatiua inter ſucceſsionẽ ab inteſtato, & ſucceſsionẽ per bonorum poſſeſsionem contra tabulas, qui duo modi ſunt ſub genere penitus diuerſi, & reſpondet ibi Bald. quòd id toleratur, quia quamuis bonorum poſſeſsio contra tabulas præſupponat principaliter teſtamentum, participat tamen de cauſa inteſtati, ſaltem conſiderato fine, quia eius propoſitum eſt reducere rẽ ad cauſam inteſtati. & ex hac reſponſione vidẽtur pariter poſſe tolli duæ ſequẽtes obiectiones Iaſonis, ſcilicet quòd iſte text. loquitur de factis, & ꝙ illa verba, iter fieri, ſonant in factum, reſpondetur enim verum eſſe, quòd ſonant in factum, & ꝙ denotant factum, ſed propter hoc non eſt inconueniens, quòd denotent etiam ius mixtum. Hæc
83 autẽ † omnia quamuis dici poſſent diſputando pro defenſione communis opinionis, tamen re vera puto eam malè poſſe defendi, nam præterquã ꝙ ſatis vrgent tres ſupradictæ obiectiones Iaſonis, extant etiam aliquot aliæ rationes, præſertim quòd de ſeruitutibus fuit tractatum ſupra in.l.2.§.1.&.§.ſequen: de factis autẽ cœptum eſt tractari in.§. itẽ ſi in facto, & ſubſequẽter in.l.3. & in hac.l.4. ſemper tractatur de factis, ergo credendum non eſt voluiſſe hic Iuriſconſultum miſcere iterum exẽpla ſeruitutum, vt hic etiam ſentit Iaſ. & id, quod ſupra dicebam pro reſponſione, ſcilicet quod iter fieri, denotet & ſeruitutem, & factum expreſsè promiſſum ſecundum communem, ideoq; ſatis eſſe, quòd quatenus ſub eo exemplo continetur factum, eſt tale exẽplum ad propoſitum huius text. &c. non videtur eſſe tutum, nam pręterquam ꝙ videtur extra propoſitum hic miſcere exẽpla ſeruitutum, vt modo dicebam, magis aliud vrget, nã illud factum, quod conſiderant Pau. de Caſt. & alij, ſcilicet de ſternendo locum deſtinatum itineri, videtur in effectu eſſe factum acceſſorium ad ſeruitutẽ, quia talis opera, ſeu impenſa fit manifeſtè ad conſtituẽdum iter, ideſt, ad conſtituẽdum ius ſeruitutis, vnde abſurdum videretur, quod cum hic tractetur de factis, & non de ſeruitutibus, poſitum hic fuiſſet vnum exẽplum, præſertim primum, & principalius cæteris, quod tamẽ contineret ſeruitutem principaliter, factum verò incidẽter, ſeu acceſſoriẽ. Itẽ quarto aduerſus communẽ opinionem facit, quia ex natura ſeruitutum non eſt, vt promiſſor aliquid faciat, ſed ſolum vt patiatur, vel non faciat aliquid, inquit text. in.l. quoties.§. ſeruitutum.ff. de ſeruitu. ergo in dubio credendum eſt exẽpla ſeruitutum ſolere poni per Iuriſconſultos, vt conueniant earum naturæ, non autẽ vt ei contrarientur argu. vel ex.§. apium, & §. pauonum Inſtitu. de rerum diuiſ. vel ex.l. certi condictio.§. ſi nummos.ff. ſi cert. peta hoc autẽ exemplum, iter fieri, non conuenit naturæ ſeruitutum, ergo &c. Quinto quia, vt iam dixerunt aliqui Docto. ait text. noſter, iter fieri, ſeruitutes autem non fiunt, ſed conſtituũtur.l. labeo.l. via conſtitui.l. ſeruitus aquæ.ff. de ſeruit ruſti. præd. &.l.3 ff. de vſufruc. &.§. fin. Inſtit. de ſeruitu. & §. conſtituitur Inſtit. de vſufruc. & Inſtit. de vſu & habita. in princ. &.§. ſi cui habitatio, & paſſim habetur, vel dicitur aliquando dari.l. ſi vnus ex ſocijs.ff. de ſeruit. ruſti. præd. & d.l.3. de vſufruc.

Reiecta igitur communi intelligentia huius
84 primi exempli, iter fieri, † inquit Iaſ. ſe intelligere text. de mero facto, ꝙ qs promiſerit, vel ſtipulatus ſit iter fieri, ideſt, ſterni, & aptari locum, per quem eũdum eſt, & ad hoc adducit tex. in.l. ſi iter legatũ.ff. de ſeruit. vbi illa verba, iter facere, videntur denotare iter aptare, & pro hac intelligentia Iaſonis videtur facere text. in.l. 3.§. vtilitas.ſ. de itin. actuq; priua. vbi dicitur, iter refici, & iter reficere, adeo ꝙ ponitur ibi iter non pro ſeruitute ipſa, ſed pro loco, per quem eũdum eſt, facit etiam text. in.l.1. in princ.ſ. de flumi. qui ait, ne iter deterius fiat. Diligentius tamen conſiderando, videtur & hæc expoſitio Iaſ. non eſſe bona, quia pręterquam ꝙ redarguitur hic per aliquos, videlicet per Butigellam col.3. nume. 4. dicentem, ꝙ non ſolet in iure reperiri huiuſmodi modus loquendi, iter fieri, ideſt, iter aptari, videtur ea expoſitio Iaſ. non eſſe bona, quia non poteſt accommodari ſecũdo exemplo, quod continet, non fieri, nam Iaſ. intelligit, iter fieri, & iter non fieri, & vtrunq; eodem ſenſu, adiecta ſolum differentia negationis ſecundo exemplo, & non haberet rationem ea expoſitio, iter nõ fieri, ideſt, non ſterni, neq; aptari locum, per quem

poſsis

poſſit iri, non enim ſolent fieri, neq; veriſimile eſt,
ꝙ fiant tales promiſſiones, videlicet ꝙ aliquis
alteri promittat ſe non aptaturum locũ, per quem
poſſit iter fieri, & eſſet leuis promiſſio, & nullius
ferè momenti. Item contra Iaſ. videtur plurimũm
facere, quia ſi ea verba, iter fieri, denotarent iter
aptari, viderentur denotare non factum aliquod,
85 ſed potius operam, † quæ opera, propriè loquen-
do, eſt quid diſtinctum à facto. l. ſtipulationes non
diuiduntur, ſcilicet denotarent nudam operam
abſq; impenſa operis faciendi, ſi qualitas promiſ-
ſoris, puta alicuius operarij, id ſuadeat, & ꝙ ope-
ræ habeantur tanquam quid diſtinctum à factis,
patet ex. l. in ſtipulationibus. 54. §. operarũ. ĩ. eo.
vel denotarent ea verba opus faciendũ, quæ pro-
miſſio etiam diſtat à promiſſione facti. l. in exe-
cutione. §. ſecũda ad opus, quia quamuis requirat
factum, illud tamen eſt tranſitorium, & magis ha-
betur intentio ad opus reſultans ex facto, quã ad
ipſum factum, vt tradit Bart. in d. l. ſi ſic la. 2. in
fin. ĩ. eo. quod etiam ſentit tex. in d. l. ſi iter lega-
tum, in verbo opere facto. Non obſtat tex. addu-
ctus per Iaſ. ſcilicet text. in d. l. ſi iter legatum. ff.
86 de ſeruitu. reſpondetur enim † falſum eſſe, quòd
illa verba, iter facere, denotent iter, ſeu locũ ſter-
nere, eſſet enim ineptus modus loquendi illius
text. qui bis idem poneret, ſcilicet fodere, & ſub
ſternere, item iter ſternere, ſeu aptare. denotant
igitur illa verba iter facere in illo text. ſimpliciter
ire, & ſenſus eſt, quòd ille, cui legatum eſt iter
per aliquem locum, & locus ille nõ ſit peruius, niſi
fodiatur, aut ſubſtruatur, vel quid aliud ſimile
fiat, tũc licitum eſt illi legatario & fodere, & ſub-
ſtruere, & ita per eum locum ire. deinde dato, ꝙ
text. in d. l. ſi iter admitteret expoſitionem Iaſo-
nis, non tamẽ poſſet conuenire noſtro textui pro-
pter alia ſupradicta. Non obſtat text. in d. l. 3. §.
vtilitas, & l. veteres, vbi dicitur, iter refici, quia
iura ea loquuntur de illo, qui iam habet ius itine-
ris, ideſt, ipſam ſeruitutem, & nõ probant illa iura,
ꝙ ſoleat fieri promiſſio aptandi, vel reficiendi iti-
neris, ſed ſolũm dicunt, ꝙ is, qui habet ius itineris,
poteſt ipſum iter, ideſt, locũ reficere, deinde aliud
eſt dicere iter refici, & aliud eſt dicere iter fieri, nã
iter fieri poteſt habere alium ſenſum, videlicet
ire, qui ſenſus eſt aptior, vt modò dicetur. Neq;
pariter obſtat text. in d. l. 1. de flumi. quia quam-
uis probet ille text. ꝙ iter aliquando denotet lo-
cum, per quem eũdum eſt, non tamen probat mo-
dum loquendi, quo vti vult Iaſ. videlicet quòd
iter facere, denotet locum ſternere.

87. Melior † igitur videtur eſſe intelligẽtia Alciati
hic, ſcilicet col. 5. nu. 20. verſic. vnde omiſſis, quæ
prius fuit Butigellæ hic, ꝙ ea verba iter fieri, de-
notent ſimpliciter ire, & ſenſus ſit, ꝙ aliquis pro-
miſerit alteri iter fieri per fundũ ipſius promiſſo-
ris, ideſt, vt ſtipulator poſſit ire per fundũ ipſius
88 promiſſoris, & talis promiſſio † non continebit
ſeruitutem, ſed ſimplicem facultatem eundi, vt
per Bart. in d. l. pater nu. 7. verſic. tunc quandoq;
conceditur mera facultas. ff. de ſeruit. lega. & Pau.
de Caſt. in. l. lucius. ff. de ſeruitu. ruſti præd. quo-
rum dictis videtur conuenire text. in. l. ſi mihi in
prin. ff. de ſeruit. ruſti. præd. Et quãuis ipſi nõ lo-
quantur per huiuſmodi verba, iter fieri, vel iter
facere, ſed per verba clariora ad denotandũ me-
rum factum, videlicet ire agere licere, idem tamen
eſt ſenſus omnium huiuſmodi verborum ſecun-
dum Alciat. Et quia ipſe nõ cõcludenter probat
89 autoritate legum † eam expoſitionem iter fieri,
ideſt, poſſe iri, vel iter facere, ideſt, poſſe ire, nam
ſolũm adducit tex. in. l. 2. §. pen. ibi iter metiri. ff. ſi
quis cautio. poteſt probari ex tex. in. l. 1. §. Iulia-
nus rectè. ſ. de iti. actuq; priua. qui text. ait, p pro-
ximi vicini agrum iter fecerit &c. & idem etiam
ponitur in duobus. §§. ibi ſequen & text. in. l. 1. in
princ. ff. de his qui deie. vel effude. qui ait, locum
quo vulgo iter fieret &c. & in. §. ſumma cum vti-
litate dicitur, dũmodo per eum locum vulgo iter
fiat, quia iter facientibus proſpicitur &c. & §. cui
ſimilis Inſtitu. de obliga. quæ ex qua. delic. Et ſo-
lum videtur huic intelligentiæ obſtare, quia ſe-
cundum eam expoſitionem idem denotat iter fie-
90 ri, quod ire agere, nam ea † promiſſio, vel ſtipu-
latio, vt ire agere liceat, eſt meri facti. §. ſed cum
factum, cum glo. Inſtit. de ſtipu. ſer. & l. 2. §. item
ſi in facto. ſ. eo. & per Bar. & Pau de Caſt. vbi ſu-
pra, et ꝙ ſit meri facti, tradit Alex. in d. §. item ſi
in facto in princ. & ibi Iaſ. colũ. 1. in 4. nota. & cũ
de tali promiſſione, ſcilicet ire agere licere, tracte-
tur in hoc ipſo text. in parte paulo inferiori, ideſt,
in verſic. differentiæ hanc eſſe, & ponatur eius
exemplum, tanquam nouum exemplum, dum ait
tex. vt in illa ſtipulatione &c. præſupponitur eui-
denter, nondum fuiſſe prius aliquid tractatum de
ea promiſſione in hoc tex. Cui obiectioni reſpon-
det Vldaric. Zaſius in annotationibus quibuſdam
ſuis ad hunc text. dicens, ꝙ ea, quæ ponuntur in
verſic. differentiæ, confirmant ſupradictam expo-
ſitionem, iter fieri, ideſt, ire agere licere, facto ta-
men prius præſuppoſito, ꝙ ſecundum literam Pi-
ſanam, ideſt, pandectarum, tex. iſte in verſic. diffe-
rentiæ, non habet illa verba, vt in illa ſtipulatio-
91 ne, ſed habet ſe hoc modo, quod † niſi inſolidum
peccari non poterit illam ſtipulationẽ, per te non
fieri, quominus mihi ire agere &c. adeo ꝙ tex. in
ea parte præſupponit fuiſſe prius factam mẽtio-
nem alio loco eiuſdẽ et ſtipulationis, quod vtiq;
alibi eſſe non potuit, niſi in verbis illis, iter fieri.

Quod autẽ attinet ad rationem latini ſermonis,
de qua dubitauerunt Bologninus hic, itẽ & Al-
ciat. colũ. 1. num. 4. inquit Zaſius, non eſſe habẽ-
dum pro abſurdo, ꝙ verbum illud, peccari, ad-
mittat poſt ſe accuſatiuos illos, illam ſtipulatio-
nem, idq; probat autoritate Ciceronis, & aliorũ,
& poterat adducere text. in. l. 4. §. ſi iudex. ſ. de
act. & obliga. vel, omiſſa ea ſignificatione verbi
peccari, poteſt planiori modo legi, & intelligi iſte
tex. videli-

tex. videlicet vt verbum commiſiſſe, referatur ad illos accuſatiuos, illam ſtipulationẽ, & illa verba, quod niſi inſolidum peccari non poterat, quæ ſunt poſita medio loco, cenſeantur poſita per parentheſim, vt habetur in nouiſſimis impreſſionibus, & hoc etiam tradit Soci. hic col. 5. ſolet enim ſtipulatio dici commiſſa, propriè loquendo, d. §. item ſi in facto, verſic. contra, & l. ita ſtipulatus. ſ. eo. Præterea, etiam ſtante communi litera vt in illa ſtipulatione &c. poſſumus reſpondere ſupradictæ obiectioni, ꝙ mentio huius ſtipulationis per te non fieri, non ponitur tanquam mentio noui exempli, ſed ponitur tanquam relatio, & declaratio eorum, quæ prius fuerant dicta, ideſt, illorum verborum, iter fieri.

92. Secundum † pariter exemplum huius tex. ſcilicet ibi, vel non fieri, plurimum torquet gloſas, & Docto. & gloſa hic in verbo non fieri, exponit nõ fieri per te, neq; per hæredem tuum, quo minus mihi ire agere liceat per fundum tuum, & idem etiam vult Bar. & magis communiter alij Docto. vt atteſtantur Soci. & Iaſ. qui ambo eam expoſitionem redarguunt, quia idẽ fruſtra poſtea repeteretur in verſic. differẽtiæ. Verùm quia huic obiectioni iam data fuerat reſponſio per glo. hic, dici poteſt contra communem, ꝙ exemplum poſitum in verſicu. differentiæ, non poteſt ſtare in modum ſimilitudinis, vel relationis ad exemplum vel nõ fieri, quia cum fuerint poſita duo exempla, ſcilicet iter fieri, & non fieri, eſſet abſurdum, ꝙ fieret relatio ad vnum eorum, & non ad aliud, cum tamen ambo cõprehendantur ſub priore caſu, ideſt, ſub facto indiuiduo, de quo priore caſu toto tractatur in d. verſic. differẽtiæ. Item contra hanc communem expoſitionem idemmet repetit idem Iaſ. quod ſupra dixerat de primo exemplo, videlicet ꝙ alternatiua eſſet poſita inter multum diſtantia, quod eſſet abſurdum. Item contra communẽ facit, quia hæc promiſſio, ire agere licere, continetur ſub verbis primi exempli, iter fieri, vt ſupra diximus ſecundum veriorem intelligẽtiam, ergo non poteſt contineri ſub ſecundo exẽplo. & Iaſ. omiſſa communi expoſitione, intelligit vel non fieri, ſcilicet iter, & intelligit eo ſenſu, quo intellexit primum exemplum, ideſt, de loco itineris ſternendo, vel non ſternẽdo, ſeu aptando. Sed abſurda videtur hæc eius expoſitio ſecundi exempli, nullam enim habet rationem, quia non eſt veriſimile, ꝙ aliquis promittat alteri negatiuè ſe nõ aptaturum iter, nam videretur leuis promiſſio, & nullius momenti. Alio modo exponebat Areti. hic dicẽs, non fieri, ſcilicet iter, & intelligens hoc exẽplum, cum ſit promiſſio, quã aliquis obligat ſe nõ iturum ad fundum ſuum per fundum ſtipulatoris, quamuis haberet ius ſeruitutis in illo, & facultatem eundi, & ita promittit ſe non vſurum ſeruitute, & promittit merum factum. Soci. autẽ intelligit etiam ea verba, non fieri, referẽda eſſe ad id, & denotare merum factum, ſed alio modo, videlicet ꝙ aliquis promittat ſe non iturum per proprium ſuum fundum, nam poterit talis promiſſio prodeſſe ſtipulatori habenti fundum vicinum, quia non tam facilè poterunt exteri homines ire ad eius fundum, ſcilicet caſu, quo intereſt ſtipulatoris, vt non facilè ad eum iri poſſit, puta ſi dubitat ne fructus ei ſubtrahantur. Sunt & alij Docto. qui alias intelligentias afferunt nullius momenti. In effectu alterum ex duobus dicendum videtur, vel ꝙ reijciẽdi ſint huiuſmodi omnes intellectus ſecundi exẽpli, quia reijcienda pariter ſunt verba ipſius exẽpli, cum nõ reperiantur in pandectis. & ita, vt ait Zaſius, habenda eſt pro ſuperuacanea gloſa Accurſij ſuper verbo non fieri, & per conſequẽs fruſtratorius labor Doctorum in eo propoſito. Vel ſi volumus ſequi communem literam iter fieri, vel non fieri, exponatur vtrunq; exemplum modo aliquo non abſurdo, ideſt, quo appareat vnum non multùm diſtare ab alio, puta iter fieri, ideſt, poſſe ire agere per fundum promiſſoris, & iter non fieri, ideſt promiſſorem non ire, neq; agere per fundum ſtipulatoris, aut per fundum ſuum, vt per Areti. & Soci. Poſſumus etiam intelligere, vt ea omnia verba iter fieri, vel non fieri, denotent vnicum exemplum, ſed indicatum duobus modis loquẽdi, ſicut ſolet ſub duabus formis concipi, videlicet vel cum promittit aliquis ſtipulatori, vt liceat ei iter fieri, vel iter facere, ſeu ire agere per fundũ promiſſoris, vel cum promiſſio incipit à verbis negatiuis directis in perſonam promiſſoris, puta per te non fieri, neq; per hæredẽ tuum, quominus mihi agere liceat &c. vt de vtraq; forma eſt tex. in d. l. 2. §. item ſi in facto, & eiuſmodi duas formas pariter videmus in illa ſtipulatione, habere licere. l. ſtipulatio iſta in princ. ſ. eo. & huic intelligentiæ conuenit text. in verſicu. differentiæ, qui appellat hunc primum vnum caſum, facit etiam tex. in. §. fin, verſic. ſed ſi quædam Inſtitu. eo.

93 Sequitur † vltima pars tex. ibi, ſed videamus, quæ difficilior eſt cæteris, & malè poteſt intelligi, ſicut etiam malè intelliguntur ea, quæ ſcripſerũt gloſæ, & Docto. ſuper hac parte text. & ſecundum Alciat. magis communis expoſitio eſt prima illa, quam ponit gloſ. hic, ꝙ Iuriſconſultus dubitauerit inter ſtipulationẽ iter fieri, vel non fieri, & ſtipulationem rem ratam haberi, & ita ſit diuidua, & de hac communi atteſtatur Alciat. hic col. 1. & redarguit eam, quia Iuriſconſultus iam poſuerat pro expedito, ꝙ duæ prædictæ ſtipulationes, ſcilicet iter fieri, vel non fieri, & rem ratam haberi, ſint penitus ſeparatæ, & vna diuidua, alia indiuidua, quod tamen ego non video, vbi id præſuppoſuerit, quia nondum loquutus erat de ſtipulatione rẽ ratam haberi. Itẽ ait Alciat. ꝙ ea intelligentia communis non conuenit verbis text. quia aduerbium, hic, debet referri ad ſtipulationem proximiorem, ergo non ad illam iter fieri, quæ fuit prima, & ita remotior cæteris. Præterea non ſatis video, qui ſint, qui conſtituant communem

hanc

hãc opinionem, quam dicit communem Alcia-
tus. Et videtur quidem clara, ſed abſurda, prima
intelligentia poſita hic per glo. videlicet ꝙ dubi-
tatum fuerit, vtrum iter fieri ſtipulatio, ſit magis
ſimilis ſtipulationi rem ratam haberi, quã ſtipula-
tioni per te non fieri, neqꝫ per hæredem tuum &c.
eſt enim abſurda, quia aduerbium, hic, quod re-
ferri debet ad proxima, referretur ad remotiora;
item quia indubitabile, ꝙ ſi iter fieri denotat ſer-
uitutem, vt ſemper voluit glo. eſt indiuidua, ſicut
reliquæ ſeruitutes reales, item nullam videntur
habere ſimilitudinem inter ſe, iter fieri, & rem ra-
tam haberi. Et omiſſo inuolucro gloſæ hic, & pa-
riter multis omiſſis, quæ tradunt Docto. præſer-
tim Soci. hic col. 2. & alij Moder. quæ prætérquã
quòd ſunt difficilia, ſunt etiam nullius vtilitatis;
puto accommodari debere huic textui vnam ex
duabus intelligentijs, videlicet vel eam, quam
ponit hic. D. Aleiat. colũ. 1. nu. 10. verſicu. tertio
obſtat, ꝙ Paulus Iuriſconſ. dubitauerit, nunquid
ſtipulatio per te non fieri, de qua vltimo loco di-
xerat, ſit indiuidua, vt dixerat eam eſſe, an verò
magis comparanda ſit ſtipulationi rem ratam ha-
beri, quæ eſt diuidua, & reſpondeat non eſſe ei
comparandam &c. multum enim conuenit hæc
intelligentia verbis text. nam refertur ad proxi-
mam ſtipulationem, & ſenſus illorum verborum,
ne non idem hic ſit, eſt perinde, ac ſi dictum eſſet,
an verum ſit, vel non ſit id, quod modò dictum
fuit ſtipulationem per te non fieri, neqꝫ per hære-
dem tuum, eſſe indiuiduam, & æquiparari ſtipu-
lationibus poſitis ſub priore caſu, ſed magis eſſe
ſimilem ſtipulationi illi Titium, eiuſqꝫ hæredem
ratum habiturum; videbantur enim eſſe ſimiles,
quia in vtraqꝫ ſit mentio hæredum, vt ait Aleiat.
Item fortius, quia prima facie videntur tendere
ad eundem finem, idem enim videntur denotare
prima facie, per te non fieri, neqꝫ per hęredẽ tuum,
quo minus mihi &c. & te, tuumqꝫ hæredem ra-
tum &c. & reſpondet Paulus non idem eſſe, ideſt,
non eſſe eam comparandam ſtipulationi rem ra-
tam haberi &c. quæ intelligentia, ſi bene conſide-
retur, non multùm diſtat à ſecunda intelligentia
gloſæ hic in fine ipſius ſecundæ, & eſt plana, &
conueniens literæ, vt dixi, præſupponit tamen li-
teram communem, quæ habet illa verba, & Pau-
lus reſpondit non idem eſſe, non enim procederet
ſecundum literam pandectarum, quæ ea verba
non habet. Et ſolùm patitur difficultatem hęc in-
telligentia, quia Iuriſconſultus videtur imperfe-
ctè reſpondiſſe, cum enim decidat eas non eſſe ſi-
miles, explicauit naturam vnius, ideſt, rem ratam
haberi, dixitqꝫ eam eſſe diuiduam, non autem ex-
plicauit naturam alterius, ideſt, illius, per te non
fieri. Cui obiectioni puto poſſe reſponderi, id fuiſ-
ſe hic omiſſum, quia idẽmet Paulus explicauerat
eius naturam in hoc propoſito paulò ante, ideſt, in
94 l. 2. §. itẽ ſi in facto. dicit † tamen Alciat. hic, ſci-
licet nu. 10. verſicu. tertio obſtat iſte, vnum, quod
puto falſum, videlicet ꝙ in illa ſtipulatione per te
non fieri, neqꝫ per hæredem tuum, quominus &c.
quilibet hæredum tenetur inſolidum, id enim eſt
contra tex. in. l. 2. §. item ſi in facto ſupra eo. Vel
neceſſe videtur amplecti aliam intelligentiam,
quam ponit Soci. hic colũ. 3. & Iaſ. pariter colũ. 3.
ꝙ fuerit hic dubitatum, nunquid ſtipulatio am-
plius non agi, ſit ſimilis ſtipulationi per te non
fieri, quominus mihi &c. videbantur enim ſimi-
les, quia ambæ negatiuæ, & ambæ continentes
promiſſionẽ de non mouendo controuerſiam, &
concludit Paulus eas non eſſe ſimiles, ſed illam
ſtipulationem amplius non agi, magis eſſe ſimi-
lem illi rem ratam haberi. & non multũ diſtat hęc
eorum intelligentia à tertia intelligentia gloſæ,
quæ etiã ait poſſe eam procedere, dato, ꝙ in tex.
non extent illa verba, non idem eſſe, qua non
ſunt in litera pandectarũ. videtur tamen dura ali-
quantiſper hæc intelligentia, neqꝫ ſatis conuenire
verbis textus, quia de ſtipulatione amplius non
agi, non fuerat tractatum proximo loco, ſed remo-
tiori, item cũ iam Cato decidiſſet, ꝙ hæ duæ ſti-
pulationes amplius non agi, & per te non fieri,
ſunt penitus diuerſæ, quia vna diuidua, alia indi-
uidua, eſſet ſuperflua deciſio Pauli, & ſuperflua
eius dubitatio, quinimo inepta. verũ quia ſtante
litera pandectarũ, in qua deficiunt illa verba, non
idem eſſe, cũ non poſſit eſſe locus alijs intelligen-
tijs, admittenda eſt iſta, etiã ſi ſit diuinatiua, vel
etiã ſi verba impropriè ſumantur, quia cũ ſtipu-
latio rem ratã haberi, non habeat ſimilitudinem
cum aliqua ex ſtipulationibus poſitis in hoc tex.
niſi cũ iſta amplius non agi, videtur neceſſariò
de eis intelligendus tex. argu. ex. l. fundus qui lo-
catus. ff. de fundo inſtruc. Et ad illud, quod vlti-
mo loco obijciebam, fuiſſe ſuperfluam deciſionẽ
Pauli, & ineptam eius dubitationẽ, poſtquã Cato
iam poſuerat duas priores pro diuerſis &c. ideſt,
amplius non agi, & per te non fieri &c. poteſt re-
ſponderi, ꝙ ea obiectio procederet, ſi Paulus di-
xiſſet ſed videamus ne idẽ hic ſit, ideſt, vtrum
hic ſit, ſed cũ dixerit negatiuè ne nõ idem hic ſit,
præſuppoſuit iam voluiſſe Catonem, ꝙ nõ eſſent
idem, & ita ſermo Pauli potius eſt cõfirmatio opi-
nionis Catonis, quàm dubitatio, vel noua deciſio,
& in ſecunda aduerſatiua ibi, ſed magis, non op-
ponit Paulus contra Catonem, ſed refert, ꝙ incli-
nandum erat, ꝙ ſtipulatio amplius non agi, eſt
magis ſimilis ſtipulationi rem ratam haberi: &
95 † de huiuſmodi modo dubitandi negatiuè, & de-
cidendi per ipſam dubitationem negatiuam, eſt
ſimilis tex. in. l. certum. §. ſi quis abſenti. ff. de cõ-
feſ. & in. l. tutor. §. cum haberet. ff. ad velleia facit
etiam tex. in. l. venditor ex hæreditate, ibi ne ni-
hil tibi debeam. ff. de hære. vendi.

Primo loco notant Docto. ſcilicet Areti. Soci.
Iaſ Rui. Alciat. etiam ſuo ſeptimo nota. & Ripa,
Crotus, & alij ex tex. ibi, pœna certę pecunię &c.
96 eſſe hic tex. quo videtur probari, ꝙ † ad hoc, vt
ſtipulatio,

ſtipulatio, ſeu promiſsio ſit pœnalis, neceſſe eſt
apponi nomen pœnæ, & id clarius videtur velle
tex.in.§.fin.Inſtitu.eo. tit. contrarium tamen ipſi
communiter concludunt, voluntq; non eſſe neceſ-
ſarium, vt fiat expreſſa mentio pœnæ, ſed ſatis
eſſe, ꝙ ſecunda promiſsio ſimpliciter fiat, per tex.
in.l.fin.j.de præto. ſtipu.cum glo. & per text.in
.l.in executione.§.quod ſi ſtipulatus, cum glo. ibi
in verbo dare.j. eo, &.l.1.§.item ſi ita, cum glo.
in verbo transfuſum, ſupra ad leg. falcid. Et ſu-
97 bijcit Areti. ꝙ † talis promiſsio, ſcilicet facta ſe-
cundo loco, ſi aliquid fiet, vel non fiet, dabis cen-
tum, cenſetur in dubio continere pœnam magis, q̃
intereſſe, propter nota.per glo. & Bart.in.l.fin.§.
fin.ſ̃.de eo per quem fac.erit. & ſuper hoc vltimo
eius dicto controuertunt alij ſupradicti Docto.
quia contrarium videtur voluiſſe Ioan. Andr. in
c.bona fides el.1.de reg. iur. in. 6.quamuis eum
omnes corruptè adducant in c. bona fides, de de-
poſito. Sed malè Areti, & Iaſ. & Ruin. & Cro-
tus, & Alciat.hic, & idẽ Alciat. in paradox.lib.1.
cap.2.malè (inquam) miſcent duos iſtos arti-
culos, ſunt enim inter ſe articuli ſatis diuerſi, nun-
quid ad hoc vt promiſsio ſit pœnalis, requiratur
expreſſa mentio pœnæ, & nũquid promiſsio ſim-
pliciter facta, cenſeatur facta nomine pœnæ, vel
nomine intereſſe, vt p ſe patet, & inferius dicetur.
& melius ſenſerunt Soci. Hormanoc. Butigella, &
Ripa, qui de primo articulo tantùm ſunt loquuti,
quãuis nõ aperuerint confuſionẽ aliorũ Doctorũ.
98 Quod igitur † attinet ad primum articulum, di-
cendum eſt veram eſſe eam cõmunem concluſio-
nem Doctorũ, ꝙ ad hoc vt promiſsio ſit pœnalis,
nõ eſt neceſſariũ fieri in ea expreſſam mentionem
pœnæ, nã omiſsis ſupra dictis allegatis p Docto.
id clarè ꝓbatur in.l.ſancimus.C.de fideiuſ. &.l.
duo ſocietatẽ.ff.pro ſocio, &.§.alteri in fin. Inſtit.
de inutil. ſtipu. & d.l.in executione.§.itẽ ſi ita.j.
eo. &.§.pœnæ Inſtitu. de lega. &.l.in executione
.§.itẽ ſi ita ſtipulatus. Neq; obſtat tex. noſter hic,
quia, vt reſpõdet Soci. ſunt verba Iuriſcõſulti, nõ
autẽ verba cõtrahentiũ. Ad tex.autẽ in d.§.nõ ſo
lũ Inſtitu.eo.poteſt reſpõderi, ꝙ Iuſtinianus adie-
cit illa verba, tunc nomine pœnæ &c. gratia cla-
rioris exempli, nõ autẽ ꝙ eſſent neceſſaria, vt pa-
tet ex locis ſupra adductis, & potiſsimũ ex tex.in
d.l.fin.j.de præto.ſtipu.vnde extractus fuit tex.
in d.§.non ſolum. Aliter etiam reſpondet Soci.
hic, ſed quia eius reſponſio, & diſtinctio tendit ad
ſecundum articulum, de ea dicetur inferius. & ſe-
cundũm hãc communem concluſionem puto de-
bere intelligi Bart. in.l.reſcriptum .§. ſi pacto in
fin. poſt ibi glo. in verbo ferre in fin.ff. de pac. &
Bart.in.l.ad diem.j.hoc tit.

Stante autem ea cõmuni cõcluſione, ꝙ promiſ-
ſio poſsit eſſe pœnalis, quãuis nõ fuerit facta ex-
99 preſſa mentio pœnę, † ſequitur ſecũdus articulus
prędictus, nunqd talis promiſsio ſimpliciter facta,
cenſeatur facta pro pœna, an verò pro intereſſe,
& eſt probabilis dubitatio, & de ea loquuti ſunt
Docto. varijs modis. Et ante omnia præmitten-
100 dum eſt pro eius intelligentia, ꝙ ſicut † pœna
legalis nihil aliud eſt, q̃ vindicta, ſeu coerctio de-
lictorum .l. aliud eſt fraus.131.&.l. ſi qua pœna.
244.j. de verb.ſigni. & p Azo, & Goffred. & Ho-
ſtien.in ſuis ſummis, ita pœna cõuẽtionalis, ideſt,
quæ per contrahentes deducitur in conuentionẽ,
eſt vindicta, ſeu coerctio moræ, & fidei non ſerua-
tæ per alterum ex cõtrahentibus, vt ſentit Albe-
ric.in ſuo dictionario in verbo pœna, & videtur
probari ex.l.ſeruus ea lege, ibi, vindictæ ratione.
101 ff. de ſeruis expor. † & quamuis diſtet à pœna
legali, quia illa poteſt eſſe & pecuniaria, & cor-
poralis, iſta vero ſemper eſt pecuniaria, & nunquã
corporalis, quia non eſt in poteſtate hominum ſu-
bijcere ſe pœnę per cõuentionẽ, vt per Deci.in.l.
nemo videtur fraudare.j.de reg.iu.poſt Bar.in.l.
cũ ſeruus.ſ̃. de cõdic.ob cau. quia nemo dominus
membrorũ ſuorũ.l.liber homo la.1.ſ̃.ad leg.aquil.
conueniunt tamen in hoc, ꝙ quælibet earum ap-
pellatur pœna ſimpliciter, ſcilicet ſecundũ mate-
riam ſubiectam, & ſicut pœna legalis differt à rei
perſecutione.§.rei perſequendę. Inſtitu. de ac.ita
quoq; pœna cõuentionalis dicitur, quicquid peti-
tur extra rei perſecutionẽ d.l.ſeruus ea lege.ſ̃. de
ſer.expor.vnde ſequitur aliud, quod cõmune eſt
vtriq; pœnæ, & facit ad noſtrũ propoſitũ, videli-
102 cet † ꝙ pœna pecuniaria, ſiue legalis, ſiue con-
uẽtionalis, capitur tribus modis ſecundum glo. in
d.§.rei perſequendæ, in verbo conducto, & Ang.
Areti.in.§.pœnales col.2.eo. tit. primo enim pro
illa, quæ ab vtraq; parte eſt pœna, ideſt, quæ ab
vtraq; parte continet nõ rei perſecutionẽ, ſed ali-
quid extra rẽ, afferendo ſcilicet damnũ vni, & lu-
crum alteri, & id fit, vt ait glo. quando pręſtatur
aliquid, quod non abeſt petitori, & nõ adeſt de-
bitori, ſeu ſoluenti, puta ſi commiſſum ſit furtum,
& vltra reſtitutionẽ rei ſoluatur pœna dupli, vel
tripli, ea enim ſolutio dupli, vel tripli eſt verè
pœna. ſic & in contractibus ſi promiſſum ſit ali-
quid in caſum moræ, vel non ſeruatæ fidei, pro-
miſſum (inquã) aliquid extra ipſam rẽ princi-
palem, & extra omne intereſſe, cenſetur verè eſſe
pœna, & hoc primo modo ſumpta pœna eſt pro-
priè pœna, vt per glo. in.§.omnes autem actio-
nes, in verbo vlterius Inſtitu.de ac. dum ait, quòd
ille tex. qui ſimpliciter loquitur de actionibus pœ-
nalibus, debet intelligi de pœnalibus ex vtraq;
parte, & quòd hoc modo ſit propriè, & ſimpliciter
pœna, tradit Alciat. in paradox. lib.1.cap.2. &
103 † quòd pœna diſtet ab intereſſe, patet ex .l.
ſtipulatio iſta in prin. verſic. at ſi quis, infra eo, &
.l. ſi quis à ſocio, ſupra pro ſocio. Dicitur deinde
104 † pœna ſecundo modo, quando eſt pœna ex
parte ſoluentis tantùm, non autem ex parte il-
lius, cui ſoluitur, puta quando aliquis ſoluit ali-
cui intereſſe, eſt enim pœna ex parte ſoluentis,
quia ſoluit id, quod ei nõ adeſt, ideſt, quod nũquã

habuit,& tamen ex parte recipientis non eſt pœ-
na,quia ſoluitur ei id , quod ei abeſt, & nullũ ipſe
conſequitur lucrum , vt per glo. in d.§.rei perſe-
105 quendæ , & † ꝙ intereſſe aliquando appelletur
pœna,patet ex.l.nouiſsima,ſ.iudica.ſol.& de hu-
iuſmodi pœna ex parte ſoluentis , & intereſe ex
parte creditoris tradit Corne. conſ.2. col.5. in.3.
vol.habetur etiam exemplum ex.l.traiectitiæ.ſ.
106 tit.1.Item tertio † modo dicitur pœna ex parte
recipientis tantũ,ideſt,lucrum recipientis,& nõ dã-
num ſoluentis,vt per glo.vbi ſupra,quando quis
recipit,cũ nihil ſibi abeſt,& qs ſoluit id, quod ſibi
adeſt,& dat exemplũ ex.l.& generaliter .§. illud
erit notandũ.ſ.de calumnia. & tertius hic modus
non multũm frequens eſt:propriè igitur pœna eſt
primo modo, vt dictum fuit . ſub quo tamen eſt
107 aduertẽdum,ꝙ † pœna eo primo modo ſumpta
capitur etiam ęquiuocè alio reſpectu,nam aliquã-
do ponitur pro vſura,vt.l.lecta.ſ.ſi cer,peta.&.l.
debitor.ſ.de nego. geſt,quod tamẽ eſt impropriè,
vt apertè ſentit tex.in.l.qui ſine,verſic. nam illi,
eo.tit.de nego.geſt.qui ait,ꝙ vſuræ vice cuiuſdã
pœnæ ſubijciuntur,propriè autem , & ſimpliciter
pœna non comprehendit vſuram,ſed eſt quid ſe-
paratũ,vt patet ex.l.ex cõtractu.ſ.de actio.emp.
& tradit Bart.in.l.ſtipulatio iſta.§. alteri nu.7.ſ.
eo.dicens,ꝙ vſura colligitur minutatim,item ac-
ceſſoriè , item limitato modo, ſeu limitata quan-
titate,pœna verò ſoluitur vna pręſtatione,& ſol-
uitur principaliter, & non habet limitatã quanti-
tatẽ.Alia etiam differentia ponitur per Azonẽ in
ſumma.C.de vſuris col.1.ꝙ vſura pręſtatur,facta
relatione ad tempus,puta ad annos,vel ad mẽſes,
non autem pœna.Itẽ alia,videlicet ꝙ vſura prę-
ſtatur,quia differtur exactio debiti,non autẽ pœ-
na.Item alia differẽtia, ꝙ vſura pręſtatur propter
debitũ conſiſtens in pondere,numero,vel mẽſura,
pœna verò ad id non reſtringitur. Aliam differẽ-
tiã ponit Alberic.in ſuo dictionario,in verbo pœ-
na,quæ ferè conuenit cũ ſecunda poſita per Azo-
nẽ,ait enim Alberic.ꝙ pœna ſoluitur propter fidẽ
non ſeruatã,vſura autẽ propter dilationẽ ſolutio-
nis.Patet igitur ex prædictis,ꝙ pœna primo mo-
do ſumpta , ideſt , quatenus eſt pœna ex vtraq;
parte,& afferens vni damnũ,& alteri lucrũ,cõpre-
hẽdit etiã vſurã, quia & vſura nõ cõtinet rei per-
ſecutionem,ſed pœnam ex vtraq; parte,ideſt,dã-
num vnius,& lucrũ alterius, ſed cũ vſura habeat
ſpecialius nomen , ideo propriè,& ſtrictè loquen-
do,nõ venit appellatione pœnę,ſed pœna dicitur
eo modo,qui patet ex Azone, & Bar.& Alberico
vbi ſupra . Cum igitur in articulo hic propoſito
per Docto. loquimur de pœna , debemus intelli-
gere pœnam propriè quolibet reſpectu, & ſtrictè,
ideſt,vt neq; comprehendat intereſſe,neq; vſurã,
quamuis aliquando Docto. etiam in hac materia
ponant vſuram pro pœna,vt Bart.in.l.ita ſtipu-
latus nu.10.ſeu in decima oppo. ſecundæ partis.
108 In articulo igitur ipſo principali † an ſecũda p-
miſsio ſimpliciter facta,cẽſeatur facta pro intereſ-
ſe , vel pro pœna , dicit Areti. hic cenſeri factam
pro pœna, per tex.in.l.fin.§.fin. ſupra de eo per
quem fac.erit , cum intelligentia gloſæ ibi , quæ
ait , ꝙ promiſsio facta per fideiuſſorem , cenſeba-
tur facta in pœnam , & latius tradit idem Areti.
in .l. continuus .§. cum quis colum.3. in duobus
locis ſ. eo. & hanc opinionem ſequitur Iaſ. hic,
adducens etiam Alexandrum in.l.ita ſtipulatus
colum. fin.ſ.eo, qui tamen loquitur in alio caſu,
vt inferius nunc dicam , & hanc opinionem dicit
eſſe communem Areti.in.d.§.cum quis, quamuis
de ea dubitauerit,& pariter eam eſſe communem
dicit Ruin. hic , quod tamen non puto verum,
vt infra dicam . In contraria verò opinione fuit
Io. Andr. in d.c.bona fides , de reg.iu.in 6.quòd
promiſsio cenſeatur in dubio facta pro intereſſe,
per text.in .l. ſi duo.§.1 ſ. ſi quis cautio. quam
opinionem videtur ſequi Iaſ. in d.l. fin.§. fin. de
eo per quem fac.erit , niſi fortè ſit corruptus . &
quælibet ex duabus iſtis opinionibus malè vide-
tur probari per eos , nam text. in d.l.fin.§. fin.
probat potius contrarium , ideſt , quòd cenſeatur
facta promiſsio pro intereſſe , dum dubitat,nun-
quid agi poſsit ad integrum intereſſe aduerſus
aliam perſonam , ideſt, aduerſus illum impedien-
tẽ,licet fideiuſſor minorem ſummam promiſerit,
non enim fuiſſet probabilis dubitatio illius tex,
ſi promiſsio fideiuſſoris fuiſſet facta pro pœna ,
vt deducit ipſemet Areti. in d.§. cum quis col.
3. in fin. numero. 21. & quamuis conetur poſtea
reſpondere,ea tamen reſponſio non videtur ſuffi-
ciens, dum ſcilicet ait , ꝙ in ſtipulationibus præ-
torijs non valet promiſsio, niſi interſit , & ta-
men ſatis eſſe , quòd interſit aliquo modo ; dato,
quòd pœna promiſsa ſit maior, vel minor, quàm
intereſſe , hoc enim dictum Aretini non probat ,
quod in illo text. fuerit pœna , neq; tollit ſupra-
dictam inductionem illius text. quod promiſsio
cenſeatur facta pro intereſſe . præterea totum
fundamentum Aretini , & aliorum , qui eum ſe-
quuntur , ſuper illo text. conſiſtit in eo, quod ibi
dicit glo.ſcilicet ꝙ illa promiſsio fideiuſſoris fue-
rit facta in pœnam , & ꝙ fideiuſſor teneatur eam
ſoluere vltra intereſſe,quod ſtipulator cõſequitur
ab alio,ſed glo.malè loquitur,quia tex.non dicit,
ꝙ ſit promiſsio facta in pœnam , quinimo innuit
cõtrarium,vt dictum eſt,neq; dicit tex. ꝙ fideiuſ-
ſor eo caſu teneatur ſoluere,quinimo ꝙ nõ tenea-
tur ſoluere,concludit ibi Bar.bona ratione , & eſt
communis intelligẽtia,vt ibi per Pau. de Ca.col.
fin. poteſt etiam dici , ꝙ et am ſi conſtaret,ꝙ illa
promiſsio fideiuſſoris fuiſſet facta in pœnam, nõ
tamen trahi deberet ille tex .ad generalem conclu
ſionem, cum habeat ſpecialem rationem , videli-
cet quòd cum apertè conſtaret in caſu illo , ꝙ in-
tereſſe erat maius , quàm promiſsio facta per fi-
deiuſſorem,nimirum ſi cenſetur facta in pœnam.
Opinio autem Io. Andr.videtur pariter male pro-
bari in d.l.

bari in d.l.ſi duo.§.i.ſi quis cautio. nam tex.ille
procedit in ſtipulationibus iudicialibus, ſeu præ-
torijs, quarum natura eſt, vt non valeant, niſi in-
terſit actoris.l.1.§.fin.ſ.ſi quis in ius voca.non ie.
& per Iaſ.in d.l.fin.§.fin.de eo per quem fac.erit,
nimirũ igitur ſi in d.l.ſi duo.§.r.promiſsio pœna-
lis cõpenſatur cũ intereſſe, quinimo poteſt ille tex.
retorqueri cõtra Io. Andr. nã ſecundũ glo.1. ibi,
& glo. in verbo ſubmouebitur, poteſt peti pœna,
quatenus excedit intereſſe, ergo nõ cenſetur pro-
miſſa pœna propter intereſſe. Et in hoc articulo
109 † putarem eſſe dicendum in primis eſſe quoſdã
caſus ſatis claros pro vna opinione, item quoſdã
eſſe claros pro alia, nã ſi ſumus in caſibus, in qui-
bus valet pœnalis ſtipulatio indiſtinctè, licet non
interſit, de quibus tractat Bart.in.l.2.§.item ſi in
facto.ſ.eo.tit.tūc ſine dubio eſt dicendum, ꝙ ſim-
plex promiſsio cenſeatur facta in pœnam, non
autem pro intereſſe, poſtquã intereſſe in eis non
conſideratur, vt patet exemplum ex d.l.ſtipula-
tio iſta.§.alteri, & pariter ſi ſimus in caſibus, qui-
bus ſecunda promiſsio ſit poſt aliam principalem
factam ex cauſa merè lucratiua, tunc enim pariter
habẽdum eſt pro expedito, ꝙ ſecunda promiſsio
cenſetur facta in pœnam, vt per Alex. in d.l.ita
ſtipulatus col. fin. qui ita debet intelligi, & eo li-
mitato modo loquitur, quamuis generaliter intel-
ligatur per Iaſ.& malè, cum enim principalis pro-
miſsio, quæ præcedit, ſit ex cauſa lucratiua, non
põt ibi conſiderari intereſſe, vt expreſsè ait Alex.
ideo cẽſetur facta in pœnã, tradit etiam Alciat. in
d. cap.2. lib.1.paradox. Item in caſibus, quibus
apertè cõſtat fuiſſe factam promiſsionem ad pu-
niendam ſolam contumaciam, vel contemptum,
debet cẽſeri facta in pœnã, vt ait Io. Andr. in d.c.
bona fides in fin.& dari poteſt exemplũ ex.l.cum
pœna.ſ.de arbitr.&.l.nõ diſtinguemus in princ.
vbi glo.eo.tit.&.l.ſi quis rẽ, etiã eo.tit.vbi glo.&
d.l.ſtipulatio iſta in prin.verſ. ſed ſi quis ꝓmittat
110 ſ.j.eo. Item † vice verſa, clarum eſt aliquando, ꝙ
quãuis non ſit expreſſum, promiſsio tamẽ cẽſetur
facta pro intereſſe, puta ſi ratio, vel qualitas ma-
teriç ſubiectç ita ſuadeat, vt deducit Soci.cõſ.253.
col.fin.2.vol.vbi ait, ꝙ ſi quis promiſsit, ꝙ alius
ratificaret contractum venditionis, & non potuit
obtinere eiuſmodi ratificationẽ ab illo, nõ tamen
tenebitur ad pœnam, ſi poſtea diſſolutus fuit cõ-
tractus venditionis alia via, quia ceſſat omnino
intereſſe emptoris, & ceſſat cauſa, propter quam
veriſimiliter facta fuerat eiuſmodi promiſsio, ꝙ
alius ratificaret, vt ibi per eum, ad quod etiã ten-
dunt dicta per Iaſ.in d.l.2.§. itẽ ſi in facto nu.15.
verſic. quinto vltra ſcribentes.ſ.eo. vbi ait, ꝙ ſi
petitio pœnç fundatur ſuper aliqua cauſa finali,
& in ea cauſa nullũ vertitur intereſſe ſtipulatoris,
non committitur pœna, vt per Anchara.conſ.65.
quod nihil facit ad rem, quod debet intelligi,
quando ſtipulator exiſtimabat tempore ſtipula-
tionis ſua intereſſe, alioquin hæc eſſent cõtra tex.

in d.§.alteri. Item aliud exemplum, quando ver-
ſamur in ſtipulationibus prætorijs, vel iudiciali-
111 bus d.l.2.in fin.ſi quis in ius voca. Si verò † ne-
ꝗ ex materia ſubiecta, neq; ex alijs circunſtan-
tijs, vel coniecturis deprehendi poteſt, an promiſ-
ſio facta fuerit pro pœna, vel pro intereſſe, ſed ſu-
mus penitus in dubio, videretur eſſe inclinandum
potius pro opinione Io. Andr. ꝙ promiſsio cen-
ſeatur facta pro intereſſe, & non pro pœna, quam
etiam ſequitur Roma.d.conſ.510.col.2.& Soci.
hîc, & in d.conſ.253.colum.fin.primò enim, quia
pœna continet duritiem, vt inquit tex. in.l.ſer-
uus ea lege in fin.ſ.de ſer. expor. & per conſe-
quens fugienda, quantum fieri poteſt, vt ibi ha-
betur. ſecundò per tex. in d.§.non ſolùm Inſtitu.
eo.& in.l.fin.j. de præto. ſtipu. vbi dicitur pro-
miſsionem pœnæ cenſeri factam ad euitandam
probationem intereſſe. poſſet tamen hoc argu-
mentum euitari, quia tex.in.§.non ſolùm, proce-
dit etiam, quando in ſtipulatione fuit expreſsè di-
ctum nomine pœnæ, & ita tex. ille tendit ad ali-
um finẽ, de quo infra dicetur. Tertiò pro opinio-
ne Io. Andr.facit, quia regulariter videmus iura
112 dicentia, ꝙ † pœna ſcilicet cõuentionalis, de qua
hîc loquimur, ſuccedit loco rei.l. ſi qs à ſocio.41.
cum.l.ſequen.& ibi etiã glo.ſ.pro ſocio, &.l.prç-
dia, &.l.lucius, cum.l.ſequen.ſ.de ac.emp.Nega-
ri tamen non poteſt, quin articulus ſit valde du-
bius, quinimo videtur nunc, ſeparatis ſupradictis
caſibus, qui ſunt clari vel pro Areti. vel pro Io.
Andr. videtur (inquam) habere ineptam dubita-
tionem. nam ſi videmus fortius, ꝙ promiſsio ex-
preſsè facta in pœnam reſoluitur in intereſſe d.§.
non ſolũ, quãto magis id dicendũ videtur de pro-
miſsione ſimpliciter facta? Per contrarium tamen,
ideſt, ꝙ dubitatio ſit probabilis, facit, quia vide-
mus, ꝙ etiam in caſibus, quibus poſſunt concur-
rere pœna, & intereſſe, appellantur ſeparatis no-
minibus, neq; vnũ eorũ extinguit penitus aliud,
ſed ſolùm pro aliqua parte d.l.prçdia, & d.l.ſi qs
à ſocio. Et articulus hic noſter videtur depẽdere
ab alio articulo pariter valde confuſo, videlicet
113 † an pœna, & intereſſe poſsint copulatiuè exigi,
ſcilicet contra eandem perſonam, nam contra di-
uerſas perſonas eſt articulus alterius propoſiti, de
quo per glo.& Bar.in d.l.ſi.§.fin.ſ. de eo per quẽ
fac.erit. Prædictus autẽ articulus, vtrum pœna, &
intereſſe poſsint ſimul peti, & exigi cõtra eundẽ,
dependet ab articulo noſtro principali iuxta ordi-
nem naturæ, & intellectus, cum ſit tanquam eius
effectus, nam cum gloſæ, & Docto. quærunt, an
vtrunq; poſsit peti, reſpiciunt ſemper ad hoc, an
ſecunda promiſsio cenſeatur facta pro pœna, vel
pro intereſſe, vt modò dicetur. tamen ſecundum
ordinem doctrinæ dici poteſt, ꝙ articulus noſter
depẽdet ab illo, quia de illo loquuntur leges ma-
114 gis explicitè. ſic etiã † aliquando in naturalibus
procedimus ab effectu ad cauſam, vt cum dici-
mus, canis mouetur, ergo habet animam. In arti-

115 tulo autẽ iſto, an † pœna, & intereſſe, vel an pœ-
na, & res, ſeu quodlibet aliud principale poſsint
copulatiuè peti, & exigi, videntur pariter iura lo-
qui varijs modis, nam tex. in d.l. prædia, de ac.
emp. & in d.l. lucius, cũ.l. ſequen. eo. tit. declarãdo
illos tex. vt ibi per Bart. & in d.l. ſi quis à ſocio,
pro ſocio, videntur velle, ꝙ alterum eorum tantũ
poſsit peti, data tamen facultate ſtipulatori, vt
poſsit eligere alterum eorũ, quod maius eſt, tex.
autem in.l. ſi quis tem. ſ. de arbitr. videtur velle,
ꝙ vtrunq; poſsit peti, vt ibi per glo. & Bar. & cõ-
cordat ea iura Bar. ibi diſtinguens, ꝙ ſi pœna eſt
adiecta ad puniendum ſolum cõtemptum, poteſt
peti vtrũq;, ſi verò pœna eſt adiecta vt ſuccedat
loco rei, vel intereſſe, nõ poteſt peti niſi alterũ eo-
rũ. q̃ diſtinctio videtur habere difficultatem, quia
prima eius pars eſt cõtra tex. in.l. celſus in princ.
ſ. de arbitr. vbi agitur de pœna contemptus, &
tamen non vtrunq; poteſt peti, niſi fortè reſpon-
deamus, ꝙ in caſu illo peti non poteſt pœna, quia
ille creditor, qui ſimpliciter acceptat principale
cenſetur in dubio renunciare pœne, vt ibi per glo.
& ita non prohiberetur petere vtrunq;, ſi non re-
nunciaſſet pœnæ. poſset tamen replicari, ꝙ ſi de
iure vtrunq; erat debitum, nõ ſequitur, ꝙ petẽdo
vnum, cenſeatur renunciatum aliud argu. ex.l. ſi
domus. ff. de ſeruitu. vrb. præd. Præterea falſum
videtur, ꝙ in d.l. ſi quis rem, debeatur vtrunq;,
vt melius deducit ipſe Bart. ſibi contrarius in. §.
quia verò multæ, in authen. de Iudicibus, vbi re-
darguit glo. in verbo mulctã, & ait Bart. & benè,
ꝙ in d.l. ſi quis rem, petitur pœna tãtũm, res au-
tem, ideſt cauſa, ſeu ius principale; de quo fuerat
factum compromiſſum, tranſit marte ſuo, ideſt,
manet integrum, ſicut erat prius, antequã factum
fuiſſet compromiſſum, & tractandum erit coram
ſuo iudice, vt ait ille tex. in fin. & quamuis alibi
paſsim diſtinguat Bar. inter pœnam ex contem-
ptu, & pœnam loco intereſſe, id facit Bart. ad ali-
ud propoſitum principaliter, videlicet an fiat no-
uatio, nec ne, non autem quòd vno caſu magis,
quã alio poſsit vtrunq; exigi, vt per eum in d.l.
prædia col. fin. nu. 7. & in.l. ita ſtipulatus nu. 11.
& 31. ſ. eo, puto tamen, quòd mens, & dictum Bar-
toli, quem Docto. communiter in eo propoſito ſe-
quuntur, poſsit defendi, ſi ipſum intelligamus ſe-
cundum legem adductam per eum, ꝙ vltra pœ-
nam adiectam ad puniẽdum contemptum, poteſt
peti res principalis. non quidem ipſa res, cui præ-
ciſè adiecta eſt pœna, ideſt, ꝙ ſtetur ſententiæ ar-
bitri, ſed res prima, ideſt, ius, ſuper quo fuit factũ
compromiſſum, aut alius contractus; & adiecta
pœna, & ſenſus eſt, ꝙ quamuis cõſequamur pœ-
nam, non tamen amittimus ius noſtrum, vt decla-
rat ipſe Bar. i d.l. ita ſtipulatus nu. 31. in fin. verſ.
ſed hoc dictum, & alijs verbis dici poteſt, ꝙ non
fit nouatio, vt ibi per eũ nu. 11. & 17. & in.l. p̃dia
col. fin. Deinde difficile eſt cognoſcere, quãdo cẽ-
ſeatur pœna adiecta ad puniẽdum contemptum,

vel quando cẽſeatur adiecta loco itereſſe, vel rei.
Et in prædicto articulo, an poſsit vtrũq; peti, di-
ſtinxit etiã Roma. cõſ. 310. incipiẽte, quò ad pri-
mũ conſultationis articulũ col. 7. ſecundũ veteres
impreſsiones, verſ. & per hæc expedita tertia, vbi
quamuis ſeparet duos prædictos caſus, ſcilicet de
contemptu, & de intereſſe, idẽ tamen videtur cõ-
cludere in vno, quod in altero, & principalis effe-
ctus ſuæ diſtinctionis conſiſtit inter particulare in-
tereſſe, & intereſſe totius rei, ſeu totius negocij, q̃
tamẽ diſtinctio fuit in effectu per eum ſumpta ex
Bar. in d.l. prædia col. fin. & latius ex Bar. in d.l.
ita ſtipulatus poſt nu. 27. verſ. qd ergo dicemus,
& nu. 31. & 32. declarando, vt ibi per eum, & per
Ripam etiã nu. 61. ex quibus patet, ꝙ articulus
iſte de vtroq; petẽdo, vel altero tantùm, nõ caret
116 difficultate. Putarem † tamẽ, ꝙ inſpecta ſumma
rei, ideſt effectus principalis traditi per Docto. in
eo articulo, poſsit articulus noſter, vtrum ſecũda
promiſsio cenſeatur facta in pœnam, an verò pro
intereſſe, reduci ad vnicum verbum, & eo etiam
modo poſſent concordari Docto. qui videntur fu-
iſſe varij, vt ſcilicet dicamus, ꝙ ſecunda promiſ-
ſio cenſetur facta in pœnam, & cenſetur facta pro
intereſſe diuerſis reſpectibus, cenſetur enim facta
pro intereſſe, quatenus concurrunt intereſſe, &
pœna promiſſa, quatenus verò ſe inuicem exce-
dunt, ideſt, ſi ſecunda promiſsio excedit quanti-
tatem debitam pro intereſſe, tunc debetur vltra
ipſum intereſſe, & per conſeques cenſetur fa-
cta in pœnam, ſicut & vice verſa ſi pœna ſit
minor, quàm intereſſe, non extinguitur intereſſe,
quatenus eſt vltra pœnam, ſcilicet in ſtipulatio-
nibus conuentionalibus, non autem in prætorijs,
vel iudicialibus, item vbi principalis ſtipulatio
eſt ex cauſa oneroſa, non autem ex cauſa lucra-
tiua, propter ſupra dictas limitationes, ſeu ca-
ſus, quos diximus eſſe claros, vt hæc omnia pro-
bantur in d.l. prædia, vbi Paulus de Caſtro, in
d.l. Lucius, cum.l. ſequen. vbi Bar. in d.l. ſi quis
à ſocio, cum.l. ſequen. & l. apud celſum. §. item
quæritur el. 1. ſupra de doli except. ex quibus
117 etiam declaratur † tex. in d. §. non ſolùm Inſti-
tu. eo. tit. dum videtur velle ille tex. quòd pœna
cenſeatur adijci pro intereſſe, debet enim id in-
telligi, vt ſolùm procedat pro quantitate, in qua
conueniunt intereſſe, & pœna, non autem pro-
hibetur peti reſiduum, ideſt, reliquum pœne, ſi
maior fuerit promiſſa pœna, quàm ſit intereſſe,
vel è conuerſo non prohibetur peti reſiduum in-
tereſſe, ſi ſit maius intereſſe, quàm pœna promiſ-
ſa, vt patet ex iuribus adductis, quæ ita intelligũ-
tur per Docto. generaliter, præſertim per Bart. in
d.l. ita ſtipulatus num. 27. verſic. quid ergo dice-
mus, Roma. d. cõſ. 310. i quarta dubitatione, Cor-
ne. conſ. 1. colum. 4. in 1. volum. & per Io. Andr.
in d.c. bona fides. eſt quidem verum, quòd præ-
dicta iura loquuntur extra terminos noſtri ca-
ſus, loquuntur enim in caſu, quo promiſsio fuit
expreſsè

expreſsè facta in pœnam, ſed optimè, & per argumentum à ratione maiori trahi poſſunt ad caſum noſtrum, nam ſi vbi promiſsio eſt expreſsè facta in pœnam, ſit tamen ex iuris diſpoſitione, quod tranſit ad intereſſe, & ſuccedit loco intereſſe, ſcilicet pro concurrenti quantitate, qua inuicem compenſantur, ita quòd violatur ferè mens contrahentium, qui appellauerunt pœnam, debet multò magis promiſsio facta ſimpliciter, cenſeri facta pro intereſſe, ſcilicet pro concurrenti ſumma, pro reſiduo verò eſt neceſſe eam haberi pro pœna, poſtquam nullum eſt intereſſe: Eſt etiam
118 aduertendum, ꝙ † quamuis verum ſit, ꝙ in caſibus, quibus vertitur intereſſe, & promiſſa eſt pœna, cenſeantur contrahentes confiteri tantum eſſe intereſſe, quanta eſt pœna, ſeu tanti ęſtimaſſe intereſſe, vt innuit tex. in d. §. non ſolùm, & probat tex. in. l. ſi ita ſtipulatio, ſupra de ope. libert. id tamen debet intelligi hoc modo, vt quatenus aſcendit pœna promiſſa, non ſit opus probare intereſſe, vt ſatis indicat ille tex. ibi, actori probare, non tamen propterea infertur, quin poſsit peti intereſſe, ſi maius ſit, quàm pœna, ſed opus erit tali caſu ꝓbare eiuſmodi intereſſe, vt tradit Roma. in d. conſ. 510. col. 2. verſic. aduertendum ta-
119 men. & ſimilis pariter declaratio † conuenit ſtipulationibus prætorijs, & iudicialibus continentibus pœnam, quamuis enim illæ diſtent à conuentionalibus, quia illæ non valent, niſi interſit ſtipulatoris. l. 2. in fin. ſupra ſi quis in ius voca. non ie. conueniunt tamen in hoc cũ promiſſionibus conuentionalibus, quia pœna poteſt eſſe minor, vel maior, quàm ſit intereſſe, & deducit Areti. in d. l. continuus. §. cum quis colum. 5. in fin. num. 21. poſt glo. in d. l. ſi duo. §. 1. in princ. ſ.
120 ſi quis cautio. Et ita † opinio Io. Andr. & illorum, qui eum ſequuntur, ꝙ promiſsio cenſeatur facta pro intereſſe, eſt bona, intelligendo eam, quatenus pœna, & intereſſe compẽſantur, adeoꝙ pro concurrenti quantitate poteſt alterum tan-
121 tùm peti, & non vtrunqꝫ. Opinio autem † Aretini, & aliorum dicentium, ꝙ promiſsio cenſetur facta in pœnam, & non pro intereſſe, eſt pariter bona, intelligendo eam, quatenus talis promiſsio continet plus, vel minus, q̃ intereſſe, quia, vt dictũ eſt, nõ extinguitur, neqꝫ minuitur intereſſe per eã promiſsionẽ, & è conuerſo, ea promiſsio nõ extinguitur, neqꝫ minuitur per intereſſe, ſed ſemper illud poteſt peti, quod reſiduum eſt vltra ſummam, vel quantitatem, in qua concurrunt, & hoc modo conueniunt Docto. prædicti in re, & in effectu, & certum eſt, ꝙ hæc fuit mens Io. Andr. in d. c. bona fides, qui ſemper excepit caſum, quo vnum excedit reliquum, vt ſcilicet reſiduũ ſemper poſſit peti, id etiam apparet, quia monetur Io. Andr. ex ratione illius tex. in. c. bona fides, ne ſcilicet ex eadem cauſa bis idem ſoluatur. & ꝙ conſtitui nõ debeat differẽtia inter duas prædictas opiniones, patet etiã, quia, ſi benè conſideremus, non refert, vtrum promiſsio ſecunda ſit facta ſimpliciter, an verò ſit facta cum expreſſa mentione pœnę, nam quicquid in contrarium dicat Soci. hic, videtur, ꝙ etiam facta expreſsione pœnæ, cẽſetur promiſsio facta pro intereſſe, quatenus cõcurrunt, vt probat
122 tex. in d. §. non ſolùm. Et pro compendio † prædictorum dici poteſt, ꝙ in præſenti articulo poteſt dubitatio ipſa intelligi quatuor modis, aut enim primo querimus, an ſecunda promiſsio cenſeatur facta pro intereſſe hoc ſenſu, ſcilicet vt non valeat niſi interſit, & reſpondendum eſt, vt per Bar. in d. §. item ſi in facto, ꝙ in ſtipulationibus conuentionalibus nõ ſemper requiritur intereſſe. aut verò querimus ſecundo modo, an promiſsio cenſeatur facta pro intereſſe hoc ſenſu, vt intereſſe cenſeatur reductum ad quantitatem comprehenſam in promiſsione, vel è conuerſo, vt quantitas promiſſa cẽſeatur reducta ad intereſſe, & pariter reſpondendum eſt neutrum eorum eſſe verum. aut tertio modo dubitatur hoc ſenſu, an pœna, ſeu quãtitas promiſſa debeatur tota, vel non debeatur, non habita ratione intereſſe, & pariter reſpõdetur hoc non eſſe verum. aut quarto modo intelligitur dubitatio, an pœna, ſeu promiſsio cenſeatur facta pro intereſſe, ideſt, cõpenſanda cum intereſſe pro quantitate concurrenti, & hęc eſt bona intelligentia, & reſpõdetur cenſeri factam pro intereſſe, quatenus cõcurrunt, non autem quatenus ſe excedunt, & ita ex hac alternatiua reſponſione huius quarti caſus ſit locus vtriqꝫ opinioni, vt ſupra deductum fuit. Ex quibus omnibus patet, ꝙ
123 pœna † in cõtractibus cõſideratur propriè, ideſt, vt differt ab intereſſe, cõſideratur (inquam) duobus modis tantũ, videlicet primo in caſibus ſimplicibus, ideſt, quibus nõ contingit tractare de intereſſe, velut ſunt tres illi caſus, quos ſupra deduxi pro opinione Areti. ſecundo modo in caſibus mixtis, ideſt, quibus tractari poteſt de pęna, & intereſſe, tunc enim eſt pœna eo tantũ reſpectu, quo
124 promiſsio excedit intereſſe. Cæterum † quamuis Bart. in d. l. prædia, & in d. l. ita ſtipulatus, & Roma. vbi ſupra conſiderent pœnam alio etiam modo, videlicet quando cenſetur adiecta pro particulari intereſſe, id tamen, propriè loquendo, non pertinet ad hanc materiam, eſt enim eo caſu vſura, vt ipſi fatentur, ergo non pœna propriè, & dato, ꝙ aliquando inueniretur pœna aliquo particulari reſpectu ipſius negotij principalis, quæ non eſſet vſura, non tamen videretur eſſe propriè pœna, ſi iam conſtat eam fuiſſe adiectam pro intereſſe. quod autẽ. ſ. dixi, dari pœnam duobus modis tantùm, procedit ſimpliciter, ſeu cõmuniter loquendo, ſi vero eſſet expreſſum non ſolùm ꝙ ſit pœna, ſed etiam quòd non debeat imputari in intereſſe, vel eſſet appoſita clauſula rato manente pacto, tunc clarum eſſet, ꝙ erit pœna. Non
125 omitto, quòd † in ipſo principali articulo fuit alia quædam opinio, quam incidenter poſuit Iaſ. hic ſuper octaua oppo. Bartoli nu. 15. verſic.

vnde clarior,& planior poteſt,quam etiam ſequi-
tur Alciat.in Paradox. lib.1.cap.2. videlicet ꝙ ſi
principalis,ſeu prima promiſsio continet factum,
ſecunda ſimpliciter facta,cenſebitur facta pro in-
tereſſe,etiam ſi facta ſit mentio pœnæ,quia in fa-
ctis propriè ſolet conſiderari intereſſe.l.ſtipulatio-
nes non diuiduntur verſic.Celſus.ff.eo.& ita pro-
cedat text.in d.§.non ſolùm. ſi verò prima pro-
miſsio contineat aliquid dandum, tunc ſecunda
ſimpliciter facta, cenſeatur facta pro pœna, non
autem pro intereſſe. Quæ opinio mihi videtur
periculoſa, quia contra primum dictum videtur
facere tex.in d.§.alteri,vbi promiſsio ſimpliciter
facta poſt obligationem continentem factum, cē-
ſetur fuiſſe facta in pœnam, & non pro intereſſe,
ſed fortè poteſt reſponderi illud prouenire, quia
nullum ibi vertebatur intereſſe. ſed magis ob-
ſtant prædictæ opinioni iura omnia ſuperius al-
legata ad probādum, ꝙ ſecunda promiſsio com-
penſatur cum intereſſe,quatenus concurrunt,ſci-
licet tex. in d.l.prædia, &.l.Lucius, cum.l.ſe-
quen.ff.de ac.emp.&.l.ſi quis à ſocio, cum.l.ſe-
quen.ff.pro ſocio, quæ loquuntur generaliter in
quolibet caſu, ideſt, ſiue prima promiſsio conti-
neat factum,ſiue contineat dationem.

126 Et quia † materia hæc pœnæ promiſſæ ver-
ſatur in quotidiano vſu, & per conſequens vtilis
eſt,ſed difficilis,& periculoſa,ꝓpterea ex his, quę
hactenus dicta ſunt, poſſunt diſtinctè colligi ali-
quot articuli ad eam pertinentes,& ſubijci eorum
declarationes ſummatim, & ſuperaddi etiam alij
aliquot articuli, tanquā præcedentibus connexi.

Primò enim viſum fuit, an, vt ſit pœnalis ſti-
pulatio, ſeu promiſsio, requiratur omnino, ꝙ in
ipſa promiſsione fiat expreſſa mentio pœnæ, &
concluſum fuit id non eſſe neceſſarium.

Secundò viſum fuit,quid ſit pœna,præſertim
conuentionalis,de qua hic loquimur, & quot ſint
eius ſpecies, & quid diſtet ab vſura, item ab in-
tereſſe.

Tertiò tractatum fuit, an in dubio promiſsio,
ſcilicet ſecunda,ideſt,acceſſoria ad aliam,cenſea-
tur facta in pœnam,vel propter intereſſe, ſcilicet
quando ſimpliciter eſt facta.

127 Quartò incidenter dictum fuit,ꝙ † pœna cō-
uentionalis debetur etiam vltra, quàm interſit,
quinimo debetur, etiam ſi nihil penitus interſit
ſtipulatoris.l.cum pœna.ff.de arbitr.& d.l.ſti-
pulatio iſta.§.alteri,&.l.1.ff.eo. de quo articulo
dicendum eſt, vt per Bart. & Docto.in d.l.2.§.
item ſi in facto,& per Roma.in d.conſ.510.col.1.
&.2.& Corne.in conſ.2.col.4.in.1.vol.& Soci.
in d.conſ.251.col.pen.& fin.2.vol.in quo articu-
lo clarè procedit ibi Iaſ.nu.15.16.17. limitando
eum ſex modis, quorum primus notabilis eſt,
128 cum ſcilicet ait † pœnam non deberi, ſi promiſ-
ſa ſit ſoluenda alicui extraneæ perſonæ, etiam ſi
ſit fiſcus.l.arbiter intra certum diem.47.vbi glo.
Bart.& alij.ff.de arbitr. niſi ſcilicet notarius ſti-
pulatus ſit pro fiſco,ſeu pro alia perſona abſente,
129 vt ibi per Bart.Et dn̄s Iaſ.limitat tertio † modo,
vt ſcilicet hoc non procedat in ſtipulationibus
prætorijs,vel iudicialibus, nam in eis requiritur
ſemper,ꝙ interſit ſtipulatoris.l.2.in fin.ff.ſi quis
in ius voca.non ie.& ibi glo.in verbo interſit, &
tradit idem Iaſ.in.l.fin.§.fin.ff.de eo per quem
fac.erit,& tradit glo.in d.§.alteri Inſtitu.de inu-
til.ſtipu.& probatur etiam ex.l.& ſi poſt tres.ff.
ſi quis cautio.debet hæc limitatio intelligi,vt ſu-
pra incidenter dixi,ꝙ in eis requiritur quidem,ꝙ
interſit,& dummodo aliquid interſit, poteſt pœ-
na excedere ipſum intereſſe,vt declarat Areti.in
d.l.continuus.§.cum quis col.3.nu.21.poſt glo.1.
& glo.in verbo ſubmouebitur in d.l.ſi duo.§.1.
130 ſi quis cautio. Eſt etiam valde notanda † quin-
ta limitatio Iaſ.quando deficit cauſa finalis, pro-
pter quam veriſimiliter facta fuit promiſsio pœ-
næ, & ad hoc tendunt in effectu ea, quæ tradit
Soci.in d.conſ.251.col.pen & fin. Sed ſupra cæ-
131 teras omnes notanda eſt † ſexta limitatio,quam
tradit Iaſ.vbi ſupra,dum tractat, nunquid pœna
conuentionalis debeatur inter mercatores, contra
Ange.conſ.219. punctus & caſus col.2. & contra
Areti.hic col.1. de quo etiam tractat Afflic. de-
ciſ.115.& declarat Iaſ. quomodo procedat id,
quod dici ſolet,ꝙ in curia mercatorum inſpici de-
bet ſemper id,quod æquum eſt,& reijci rigor iu-
ris. cuius dicta poſſunt confirmari ex his, quæ
tradit Bar.in.l.ſi fideiuſſor.§.quædam.ff.manda.
& ad hoc faciunt ea, quæ modò dicentur, huiuſ-
modi pœnas conuentionales deberi, etiam de iu-
re canonico,item in foro conſcientiæ.Et quia Iaſ.
non reſpondet ad tex.in.l.ſeruus ea lege in fin.ff.
de ſer.expor.dici poteſt, ꝙ in illo caſu pœna non
cenſetur habere æquitatem,quia non eſt ſuffulta
regulis iuris ciuilis,ideſt,non promiſſa niſi pacto
nudo.

132 Quintò † annectendum eſt prædictis,ꝙ huiuſ-
modi pœnæ conuentionales debentur, etiam de
iure canonico,c.cōſtitutus extra de pœnis, etiam
vltra,ꝗ̄ interſit,vt tradit Corne.conſ.152.col.1.in
fin.1.vol.& conſ.28.in fin.2.vol.& conſ.2.col.4.
& 5.in 3.vol.Roma.d.conſ.510.col.7. ſcilicet ſi
ſoluendæ ſint laicis,ſecus autem ſi clericis,vt tra-
dunt Docto.prædicti,per tex.in.c.ſuam, extra de
pœnis, tradit etiam Corne.conſ.271.in fin.in 1.
vol.Sed hoc eorum dictum de clericis,ſeu de per-
ſonis eccleſiaſticis videtur valde periculoſum,vi-
detur enim eſſe contra text.in d.c. conſtitutus, &
ſequitur latè Abb.in.c.dilecti col.3.& 4.de arbitr.
vbi etiam reſpondet ad tex.in d.c.ſuam.

133 Sextò † ſciendum eſt,ꝙ huiuſmodi pœnæ cō-
uentionales poſſunt peti, & exigi, etiam in foro
conſcientiæ, vt per Deci.conſ.298.colum.1.qui
adducit Petrum de Anchara.in.c.poſſeſſor malè
fidei col.mihi.13.nu.21.verſic.tertio quero vtrum
pœnam,de regu.iur.in 6.qui tamen incidenter
id dicit,ſed latè hoc tradit Corne.in d.conſ.2.col.
pen.&

pen. & fin. 3. volu. vbi concordat contrarietates,
præſertim propter glo.in.c.fraternitatis.12.q.2.&
idem Corne.in d.conſ.55.col.5.nu.22 ǽl.2.eodē.3.
vol.& in d.conſ.28.in fin.in 2.vol. quamuis con-
trarium videatur ſenſiſſe Roma. in d. conſi.510.
col.2. verſicu.& procedunt hæc,ſed concordantur
omnia per Corne.in d.conſ.2.nam & ipſe Roma.
vbi ſupra col.7.ſeu in quarta dubitatione pręſup-
ponit pro expedito pœnam deberi,etiam in foro
conſcientiæ,etiam ſi non interſit, vel vltra,quam
134 interſit. Nunquid autem † pœna legalis debea-
tur in foro conſcientiæ,dicendum eſt,vt per Deci.
in.l.quod à quoquam,infra de regu. iur. Iaſ. in.§.
ſed iſtæ nu.110. Inſtitu. de actio.

135 Septimo viſum fuit ſupra, † nunquid pœna,
& intereſſe, vel pœna,& res principalis poſſint ſi-
mul peti, de quo articulo ſatis ſupra dictum fuit,
nam regulariter non poteſt vtrunq; peti,niſi qua-
tenus vnum excedit aliud, pro concurrenti enim
quantitate compenſantur, vt in d.l.prædia, & in
d.l.Lucius,& d.l. ſi quis à ſocio, & appellatione
rei aliquando comprehenditur obſeruatio contra-
ctus,adeo ꝙ peti non poſſunt copulatiuè pœna,&
obſeruatio contractus, vt per Corne. in d.conſi.
271. in fin.in 3.vol,verum eſt,ꝙ aliquando poteſt
peti pœna, & intereſſe, vel ipſa res principalis,
neq; vnum compenſatur cū alio vllo reſpectu,&
hoc contingit,quando loquimur de pœna adiecta
non loco totius intereſſe,ſeu totius negotij,ſed ſo-
lùm de pœna reſpiciente aliquam partem ipſius
negotij, vt tradit Roma.in d.conſi.510. in quarta
dubitatione,& eſt de mente Bart.in d.l.ita ſtipu-
latus num.12.qui ambo vtuntur exemplo poſito
in.l.traiectitiæ.ſ.titu.1.qui tex.loquitur de pœna
adiecta in caſum, quo debitor non ſoluiſſet pecu-
niam certo die, & adiecta particulari quodam re-
ſpectu reſpiciente non totum negocium, neq; to-
tum intereſſe ſtipulatoris, ſed quandam eius par-
ticulam, puta propter operas ſerui, quas amiſſu-
rus erat ſtipulator, quia mittebat ſeruum ad lo-
cum deſtinatæ ſolutionis, verum eſt, ꝙ ille text.
non loquitur propriè de pœna, ſcilicet ex vtraq;
parte, eſt enim pœna reſpectu ſoluentis tantùm,
vt ibi ait gloſ.1.Eſt etiam in hoc ſeptimo articulo
habendum præ oculis id, quod & ſuperius inci-
denter dictū fuit, ꝙ hæc procedunt reſpectu eiuſ-
dem debitoris, aliud autem eſt, ſi queramus,nun-
quid pœna poſſit exigi contra vnum,& intereſſe
contra alium, de quo per glo. & Bart. & alios in
d.l.fin.§.fin.ſ. de eo per quem fac. erit.

136 Octauo loco viſum etiā fuit incidenter,† quo-
modo per promiſſionem pœnalem cenſeatur fieri
nouatio obligationis principalis, vt latè per Bart.
& alios in d.l.ita ſtipulatus, & Bar. in d.l. præ-
dia colum. fin.

137 Nono ſciendum eſt, † poſſe duas, vel plures
pœnas poſitas in eodem contractu ſimul exigi, ſi
reſpiciant diuerſa facta, ſeu diuerſas moras,quā-
uis circa idem negotium, vt tradit Corne. in.d.
conſi.2. col.fin. 3. vol.& id ſatis voluit Roma.in
d.conſi. 510.col.7.ſeu in quarta dubitatione.

138 Decimo ſciendum eſt,ꝙ † & ſi regulariter pœ-
na, & intereſſe, ſeu pœna, & res principalis, ſeu
pœna,& obſeruatio contractus inuicem compen-
ſentur, quatenus concurrunt, & non poſſunt copu-
latiuè exigi, id tamen fallit, ſi adiecta ſit clauſula
rato manente pacto.l.qui fidem.ſ. de tranſac. vt
ibi etiam per Bar. & alios, præſertim Iaſ.qui de-
clarat, quo modo intelligatur, & habetur in.l.cū
proponas.C.de tranſac. tradit etiā Corne. d.conſ.
271.in fin.in 3.vol.Roma.d.conſ.510.col.7.Ripa
139 in d.l.ita ſtipulatus nu.68.qui etiam ait † idem
eſſe,ſi appoſitum fuerit iuramentum, & id etiam
poſuit Bar. in d.l.prædia col.fin.num.8. Alex.in
d.l.ita ſtipulatus colum.fin. nume.44.Bart.in.l.
lucius, ſupra de act.empt.

140 Vndecimo ſciendum eſt,† ꝙ pœna conuentio-
nalis poteſt ſæpius exigi, ſi appoſita fuit clauſula
toties quoties contra factū fuerit &c.Corne.conſ.
153.colum.1.in fin.1.volu.& d.conſ.271. in fin.in
3.vol. Iaſ.in d.l.qui fidem in fin.de tranſac. & eſt
tex.in.l.ſi duo.§.ſi ſemel,ſupra de arbitr.

141 Duodecimo ſciendum eſt, ꝙ † pœna conuen-
tionalis peti non poteſt,niſi ille,qui eam petit,ſer-
uauerit contractum ex parte ſua, vt tradit Deci.
conſ..380.poſt alios relatos per eū,pręſertim Bal.
in.c.1.col fin.in titu.qualiter domi.feudi proprie.
priue.& tradit etiam Corne. conſi.343. colum.1.
verſicu. his tamen nō obſtantibus in.1. vol.& vi-
detur probari in d.c.conſtitutus, extra de pœnis
quamuis in cōtrarium faciant ea,quæ tradit Bar.
in.l.cum pater.§.libertis.ſ.de lega.2.& Bar.in.l.
1.§. cum arietes.ſ. ſi quadrup. paupe. feciſ. dica.
142 vbi vult Bart. † ꝙ ille tantùm, qui primus fuit
in frangenda pace,cenſeatur eſſe in culpa,nō au-
tem ſecundus. ſed eſt ſatis periculoſa illa opinio
Bart. vt tradit Alex.in addi.ad eum in d.§. cum
arietes. Et quicquid ſit in caſu Barto. ſatis eſt, ꝙ
pœna conuentionalis nō debetur,niſi ille,qui eam
petit,ſeruauerit contractū ex parte ſua, vt tradunt
Corne.& Deci.&, vt dixi, videtur hoc probari in
d.c.conſtitutus,quinimo vult Corne. vbi.ſ.in.2.
col.ꝙ qui petit pœnam,debet probare ſe imple-
uiſſe contractum.

143 Decimo tertio ſciendum eſt, ꝙ † pœna con-
uentionalis poteſt peti,etiam contra eum,qui ſer-
uauit contractum, ſed non perfectè, ſeu non per
omnia ſeruauit eum, vt tradit Corne.d.conſ.343.
col.1.nu.4.primo vol.per tex.in.l.lucius,cum.l.
ſequen.ſ.de ac.emp.

144 Decimo quarto ſciendum eſt,ꝙ † ſi pœna cō-
uentionalis fuerit promiſſa pacto nudo, non po-
teſt peti, niſi interſit d.l.ſeruus ea lege.ſ. de ſer.
expor.etiam ſi tale pactum nudum ſit appoſitum
iuxta contractum veſtitum ita, vt quolibet alio
caſu ſoleret veſtiri cohærentia contractus, vt pa-
tet ex illo tex.& tradit Corne. conſ.138.1. vol. &
latius de hoc tradit Roma. in d.conſ. 510. col.1.

qui diſtinguit, vt ibi per eum.

Decimoquinto ſciendum eſt, ꝙ licet dici ſo-
145 leat, ꝙ † pœna cenſetur adiecta in contractibus in fraudem vſurarum. l. cum allegas. C. de vſur. adeo ꝙ nõ debetur talis pœna, niſi quatenus probetur, ꝙ verè interſit ſtipulatoris, vt ibi per gloſ. & per Docto. & latè per Deci. conſ. 119. præſertim in 1. col. id ſolûm procedit, quando principalis obligatio continet aliquid dandum cõſiſtens in pondere, numero, vel menſura, ſecus autem ſi conſiſtat in facto, vel in præſtatione alicuius ſpeciei, tunc enim nulla eſt ſuſpitio vſurarum, vt tradit Corne. conſ. 43. nu. 16. 2. vol. & latè & per omnia capita tradit Roma. in d. conſ. 510. col. 4. & 5. verſic. capio tertiam quæ eſt an & quando &c. Alex. conſ. 49. 50. 51. quarto volu. Afflic. deciſ. 135.

146 Decimoſexto ſciendum eſt, ꝙ † nulla pœna regulariter ſolet excedere quadruplum. §. omnes autẽ actiones Inſtitu. de actio. tamen quia ille tex. communiter intelligitur de pœna legali, relinquit dubitationem, quid iuris in pœna conuentionali. & de hoc varijs modis loquuntur Docto. vt patet ex Bar. in. l. ſanctio legũ col. 2. nu. 4 ff. de pœnis; & plenius in d. l. ſtipulatio iſta. §. alteri col. fin. qui reiectis quibuſdam alijs opinionibus, diſtinguit, vtrum pœna referatur ad quantitatẽ certam expreſſam, & tunc poſſit excedere quadruplũ, ſi verò refertur ad quantitatẽ incertam, tunc non poſſit pœna excedere duplum. quæ opinio redarguitur per Roma. in d. conſ. 510. qui latiſſimè tractat de hoc articulo col. 3. & 4. & refert alias quã plures opiniones, & inter cætera cõcludit, ꝙ ſi pœna fuit ſcienter promiſſa vltra illud, quod verè intereſt, tunc debetur, quantuncunq; ſit magna, etiã ſi excedat quadruplum lõgo interuallo, & maximè mouetur per tex. in. l. ſed & ſi quis. §. fin. ff. ſi quis cautio. & per d. §. alteri. addit etiam, ꝙ ſi pœna promiſſa ſit cũ iuramento, debetur, quantuncunq; magna ſit, & conatur id probare, vt ibi per eum. quæ omnia debent intelligi, vt procedant, quando nulla eſt ſuſpitio vſurarum, ideſt, quando promiſſio principalis continet ſpeciem, vel factum; ſecus autem ſi contineat quantitatem, iuxta ea, quæ ſupra fuerunt dicta in decimo quinto dicto.

147 Decimoſeptimo † poteſt pœna conſiſtere vel in pecunia, vel in qualibet alia re, vel in facto. l. litigatores. §. 1. ſupra de arbitr. & l. 1. C. de his quæ pœnæ no.

148 Decimooctauo † quia paſſim diſtinguunt gloſæ, & Docto. vtrum pœna cẽſeatur adiecta ad puniendum contẽptum, an verò propter intereſſe glo & Bar. in d. l. ſi quis rem, & l. non diſtinguemus in princ. ff. de arbitr. & Bar. in d. l. prædia col. fin. & in d. l. ita ſtipulatus nu. 11. & 12. & alibi paſſim, non tamen reperitur expreſſum de iure, quomodo cognoſcatur vnus modus ab alio. Ideo dici poteſt ſecundum Alciat. hic ſeptimo notabili in fin. ꝙ promiſſio cẽſetur fieri ad puniendum cõtemptum, quando actus principalis non obligat efficaciter, veluti in compromiſſis, vt patet in legibus ſupra adductis, & cum ſtipulamur alteri. ſi verò actus principalis obligat, tunc cẽſetur ſecunda promiſſio facta propter intereſſe, vt in d. §. non ſolûm, ſcilicet quãdo ſumus in dubio. Et puto, ꝙ hæc declaratio Alciati procedat regulariter, non autem ſemper, nam promiſſio cenſetur aliquando facta in pœnam, & non pro intereſſe, quamuis actus principalis obliget, vt patet ex d. l. fin. §. fin. de eo per quem fac. erit, quinimo probat ille tex. ꝙ poteſt eſſe pœna abſq; contemptu. Item vbicunq; præcedit obligatio ex cauſa lucratiua, cenſetur ſecunda promiſſio ſemper facta in pœnam, quia ibi non poteſt tractari de vero, ſeu iuſto intereſſe, vt tradit Alex. in d. l. ita ſtipulatus col. fin. verſic. tamen hæc limitatio, & tamen actus principalis valet. Et credendum eſt non voluiſſe Alciatum, ꝙ vbicunq; eſt pœna, ibi ſit contemptus; quia hoc eſſet falſum, ſed ſolûm voluiſſe, ꝙ vbi eſt contemptus, ibi ſit pœna, item ꝙ vbi eſt contemptus, præſupponatur non valere primam obligationem. Adijcit etiam Alciat. prædicta procedere in pœna propriè conuentionali, ideſt, quæ ſponte promittitur inter contrahentes, non autem in prætorijs, vel iudicialibus ſtipulationibus, nã in illis cenſetur ſecunda promiſſio fieri in dubio propter intereſſe, quia non aliter valeret d. l. 2. in fin. ff. ſi quis in ius voca. non ie. valeret tamen vltra intereſſe, dummodò aliquid interſit, vt ſupra dixi ex Aretino in d. l. continuus. §. cum quis col. 5. nu. 21. An autem in huiuſmodi prætorijs, vel iudicialibus promiſſionibus poſſit aliquis compelli ad præſtandam pœnam, tradunt glo. Bart. & alij in. l. fin. ff. de præto. ſtipu.

149 Secundo † ex eademmet parte tex. pœna certæ pecuniæ, videtur poſſe colligi ſecundum Soci. hic, ꝙ ea, quæ dicuntur in tex. iſto, præſertim ꝙ pœna adiecta facto diuiduo eſt diuidua inter hæredes, debent intelligi, quãdo pœna promiſſa cõſiſtit in pecunia numerata, tunc enim nulla eſt difficultas, quin poſſit pœna diuidi, cum diuidua ſit ipſa pecunia, ſi verò pœna adiecta facto diuiduo cõſiſtat in aliqua re non diuidua, puta ſi pro pœna ſit promiſſa aliqua ſpecies, videlicet ſeruus, equus, leo, & huiuſmodi, tunc videtur tex. iſte innuere contrarium, ideſt, ꝙ pœna erit indiuidua. & dum Soci. facit tranſitum à pecunia numerata ad ſpeciem, imperfectè loquitur, quia omittit caſum medium, ideſt, quando pœna conſiſteret in aliqua re, quæ recipit functionem in ſuo genere, ideſt, quæ pondere, numero, vel menſura continetur, talis enim pœna non minus eſt diuidua, quã ſi conſiſtat in pecunia numerata, propterea melius dixiſſet Soci. ꝙ prædicta verba tex. noſtri indicãt eum debere intelligi de pœna conſiſtente in pecunia, & non in ſpeciebus, ſumẽdo pecuniam neq; ſtricto modo, neq; latiſſimo, ſed medio, vt ſumitur in. l. talis ſcriptura. ff. de lega. 1. ſubijcit autẽ Soci. eiuſmodi ſuum dictum habere rationẽ, quia

ea ſpecies

ea ſpecies nõ recipit commodam diuiſionem, ideo
ne varietur ſolutio in diuerſis rebus, deberet qui-
libet ex hæredibus teneri inſolidum. l. in execu-
tione. §. pro parte. ĩ. eo. quod exẽplum Socini de-
bet intelligi de ſpecie aliqua promiſſa in ſuo ge-
nere, nam tunc ſolutio non eſt diuidua, vt in. §. &
harum, & in d. §. pro parte, nõ autem procederet
eius exẽplum, ſi promiſſa eſſet aliqua ſpecies no-
minatim diſtincta, puta ſtichus, vel talis equus, tũc
enim admittitur diuiſio legalis, etiã in ſolutione,
ſcilicet in partes pro indiuiſo. l. ſi ſtipulatus. 9. §.
qui hominem. ĩ. de ſolutio. & ita diminuitur diffi-
cultas propoſita per Soci. eſſet etiã bonum exem-
plum, ſi facto indiuiduo ſit adiecta pœna continẽs
factum aliquod indiuiduum, vt inferius hic per
Bar. in ſua prima. q. fatetur tamen Soci. cõmunem
intelligentiam gloſarum, & Doctorum eſſe in cõtra-
rium, nam glo. hic dum exponit, pœna certæ pe-
cuniæ, ideſt, certa pœna, præſupponit pro expedi-
to non eſſe conſtituẽdam differẽtiam, vtrum pœ-
na conſiſtat in pecunia, an conſiſtat in ſpecie ali-
qua, vel in aliquo facto, & ſequitur, ac comprobat
eam Areti. hic colũ. 1. in fin. per text. in. l. litigato-
res. §. 1. ſ. de arbitr. Sed plurimùm vrget ratio So-
cini, cui conatur reſpondere hic Ripa nu. 9. & ma-
lè reſpondet. Et articulus iſte trahit altiorem inda-
ginem, nam de eo tractat Bart. hic colũ. 6. nu. 20.
in ſua prima. q. & nihil certi determinat in effe-
ctu. & fuerũt ſuper hoc articulo variæ opiniones,
vt patet ex Pau. de Caſt. hic colũ. 1. nu. 2. verſicu.
ſed quid ſi nomine, & latius per Docto. ſuper di-
cta prima. q. Bart. propterea hæc aptius ibi tra-
ctabuntur cum alijs Docto. Eſt tamen aduertendũ,
quòd prædicta dubitatio Socini videtur probabi-
liter poſſe procedere eo modo, quem ſupra præ-
ſuppoſui.

Tertio ex text. ibi, pro portione hæreditaria,
notant Docto. præſertim Pau. de Caſt. Io. de Imo-
150 la, Areti. Alex. Soci. Iaſ. † q̄ pœna adiecta fa-
cto indiuiduo quãuis committatur contra omnes
hæredes promiſſoris, non tamen cõmittitur con-
tra ſingulos inſolidũ, ſed pro parte tantùm hære-
ditaria. & dicunt omnes eſſe valde notandũ hunc
text. quia per eum declarantur alij text. qui nõ ita
diſtinctè loquuntur, videlicet text. in d. l. 2. §. item
ſi in facto, qui ſimpliciter dicit, q̄ ex facto vnius
tenentur etiam eius cohæredes, & nõ aperit, quo-
modo teneantur, & l. 1. in fin. ſ. eo. titu. & pariter
eo modo declarãdus eſt tex. in. l. in executione. §.
quod ſi ſtipulatus. ĩ. eo. qui ſimpliciter ait, vnius
facto omnes teneri. In contrarium tamen adduci-
tur per Docto. tex. in. l. hæredes eius. §. in illa quo-
q̄ ſtipulatione. ſ. famil. hercif. qui loquitur in eo-
demmet caſu promiſsionis factæ, vt liceat ſtipu-
latori ire agere &c. & ait, q̄ vno ex hæredibus
prohibente inſolidum committitur ſtipulatio, ea
enim dictio, inſolidum, videtur denotare, q̄ qui-
libet ex hæredibus ad integram pœnam tenea-
tur, ſcilicet electiuè ad arbitriũ ſtipulatoris. l. 2. §.
ex his igitur. ſ. eo. Et propter tex. in d. §. in illa vo-
luerunt aliqui Docto. q̄ id regulariter ſit verum,
vt ſcilicet quilibet ex hæredibus teneatur ad pœ-
nam inſolidum, quãdo ipſum factũ principale eſt
indiuiduum, id enim voluerunt quidam Docto.
relati per Cynum, vt hic tradit Imola, non autem
id voluit Cynus, quamuis eum ita voluiſſe dicat
Soci. hic, & eã opinionẽ latiſsimè conatur defen-
dere Alcia. hic colũ. 2. & 3. & lib. 1. paradox. cap.
13. ſed recedẽdum non eſt à priori opinione, quã
habet tex. noſtrũ expreſſum, & id etiam præſup-
ponit duo alia iura ſuperius adducta, ſcilicet tex.
in d. l. 2. §. item ſi in facto, qui ait, q̄ & cohæredes
eius tenentur, loquitur enim ille tex. de cohæredi-
bus ſimpliciter, & plurali numero, & de eis loqui-
tur coniunctim cum ipſo hærede prohibẽte, & tex.
in d. l. in executione. §. quod ſi ſtipulatus, qui ſem-
per loquitur de omnibus, & de cæteris plurali nu-
151 mero, eiuſmodi † enim dictio, omnes, plurali nu-
mero ſolet comprehẽdere collectiuè Bar. in. l. hoc
articulo nu. 3. ſ. de hære. inſtit. per text. in. l. non
diſtinguemus. §. cum in plures. ſ. de arbitr. & tex.
in. l. inter cohæredes. §. quod ex facto, verſic. imo
& ſi reliqui. ſ. famil. hercif. qui ait, q̄ ſi reliqui hæ-
redes propter factum vnius teneri cœperint, ha-
bebunt familiæ herciſcũdæ iuditium &c. & text.
in. l. Iulianus 131. ĩ. eo. mirum enim quodãmodo
eſſet, quòd ij omnes tex. loquãtur de hæredibus
ſimul, & ſemper plurali numero dicãt eos teneri,
& eos poſſe repetere &c. ſi vnus eorum poſſet cõ-
ueniri inſolidum, nam cũ veriſimile ſit, q̄ ſi qui-
libet eorum poſſet cõueniri inſolidum, cõuenire-
tur, argu. ex. l. 2. ſ. de exercito. ac. eſt etiam veri-
ſimile, q̄ Iuriſconſulti in dictis legibus accommo-
daſſent ſe exemplo magis veriſimili, & frequen-
tius cõtingenti, ideſt, locuti fuiſſent de illo tãtum
hærede ex multis, qui ſoluiſſet ſolidam pœnam,
& pariter veriſimile eſt, q̄ vſi fuiſſent alio modo
loquendi, ideſt, dixiſſent, q̄ ſinguli inſolidum te-
nebuntur, prout alibi dicitur in alio caſu d. l. hæ-
redes eius. §. an ea, verſicu. contra ſi viæ, facit etiã
tex. in. l. vt tantum. §. item ſi ſeruus. ſ. de ſer. cor-
rup. & l. 1. §. fin. ſ. de exercito. ac. Prætereà quòd
152 † quis teneatur ex facto alterius, eſt valde odio-
ſum, & aduerſus communes regulas. l. de pupil-
lo. §. ſi plurium. ſ. de no. op. nun. l. ſi quis in ſuo. §.
legis. C. de inoffi. teſta. ideo debet ſtrictè interpre-
153 tari, & in mitiorem partẽ &c. Non obſtat † tex.
in d. §. in illa, dum ait, q̄ inſolidum committitur
ſtipulatio, reſpondet enim Soci. hic in ipſo tertio
nota. debere illum tex. exponi, inſolidum, ſcilicet
contra omnes, ideſt, inſolidum cõtra omnes ſimul
collectiuè, non autem diſtributiuè, ad differentiam
ſcilicet pœnæ adiectæ facto diuiduo, quæ non cõ-
mittitur inſolidum, ideſt, non committitur contra
omnes, neq; diſtributiuè, neq; collectiuè, ſed ſolùm
committitur contra illum, qui prohibet, vt hic in
tex. & puto eſſe bonam reſponſionem, vt iura iu-
ribus cõcordentur, præſertim quia tex. noſter ma-
gis ſpecialiter,

gis ſpecialiter, & diſtinctè loquitur, dũ ait ab omnibus hæredibus pœnam cõmitti, ſed pro portione hæreditaria, & pro ſupradicta expoſitione eſt tex. in. l. ad ea quæ nõ habẽt. 199. §. fin. ↄ. de regu. iur. vbi poſtquã dictum fuit, ꝙ ſucceſſores teneantur inſolidũ, ſubijcitur declaratio, vt ſcilicet vnuſquiſq; pro ea parte, pro qua hæres eſt, conueniatur. Puto tamen nõ eſſe bonam rationem quandã aſsignatam hîc per Soci. dum ait, ꝙ niſi ille tex. intelligeretur inſolidum contra omnes, ſequeretur, ꝙ ratio aſsignata in ipſo text. contradiceret dicto, dum ſcilicet pro ratione ait ille tex. ꝙ inſolidum pœna cõmittitur, ne factum vnius ſit cæteris dãnoſum, inquit enim Soci. ꝙ ſi pœna committeretur cõtra quẽlibet ex hæredibus inſolidũ, ſequeretur, ꝙ ex facto vnius alij ſentirent damnũ. Mihi enim videtur conſideratio nullius momenti, quia ſiue cõmittatur pœna contra quẽlibet diſtributiuè inſolidum, ſiue cõmittatur ſolùm contra quemlibet ex eis pro eius hæreditaria portione, videtur, ꝙ vtroq; caſu factum vnius noceat alijs, quia vnus ſolus eſt, qui contrauenit, & tamẽ omnes tenentur propter illius factum: & ſine dubio Soci. malè intelligit rationẽ poſitam in illo text. in verſic. ne vnius factũ &c. debent enim ea verba referri ad principium illius. §. & ſenſus eſt, ꝙ proſpiciendum eſt cohæredibus per cautionem in caſu ibi poſito, ne vnius factum cæteris dãnoſum ſit, ideſt, promittendum taliter, ꝙ vnius factum non ſit alijs damnoſum. Et pariter puto non eſſe bonam rationẽ aliam quandam, quam idem Soci. tradit hîc col. 2. verſic. confirmatur iſta impugnatio, dum pariter tractat de intelligẽtia tex. in d. §. in illa, ait enim Soci. eam expoſitionẽ, inſolidum, ſcilicet contra omnes, eſſe neceſſariam, quia ſi ſolus contraueniens teneretur inſolidum, non eſſet neceſſaria cautio, de qua in illo tex. Dico autẽ aduerſus Soci. ꝙ non ait ille text. ꝙ ſolus contraueniens teneatur inſolidum, neq; aliquis ex Doct. dubitauit de hoc, ſed ſimpliciter ait text. ꝙ vno prohibente, cõmittitur ſtipulatio inſolidũ, & id habet dubitationem, vtrum cõmittatur inſolidum contra omnes diſtributiuè, vel vtrũ inſolidum contra omnes collectiuè, ꝙ autẽ cõmittatur inſolidum aduerſus ſolũ contrauenientem, non poteſt dubitari, poſtquã text. præſupponit pro expedito omnes teneri. patet igitur, ꝙ ea deductio Socini nihil concludit. tractat etiam de intelligentia illus text. idem Soci. hîc inferiori loco, videlicet nu. 19. verſic. ſecunda concluſio. Cæ-
154 terum † conatur Alciat. hîc, & latè etiam in d. cap. 11. lib. 1. paradox. defendere, ꝙ tex. in d. §. in illa exponendus ſit, inſolidum, ideſt, contra omnes, ſeu quẽlibet diſtributiuè, & inter hæc iura eo modo contraria diſtinguit poſtea duos caſus, ait enim, ꝙ ſi in promisſione eſt facta expreſſa mentio etiam hæredum, tunc ex facto vnius committitur pœna contra quẽlibet ex alijs inſolidum, ſeu diſtributiuè, aut verò non eſt facta mentio hæredis, & tunc ex facto vnius non cõmittitur pœna aduerſus alios, niſi pro hæreditaria eorum portione. Quæ diſtinctio videtur penitus reijcienda, quia in ſecundo eius mẽbro contradicit expreſsè noſtro textui, nam hîc agitur de promisſione habente mentionẽ hæredis, vt patet ibi, per te non fieri, neq; per hæredem tuũ, quominus mihi &c. & tamen dicitur, ꝙ alij tenẽtur pro portione hæreditaria. ad quod nõ videtur aduertere ipſe Alciat. in d. cap. 11. hîc verò nu. 10. verſic. tertio obſtat, aduertit ad ea verba tex. & conatur reſpondere, ſed malè reſpondet, quia inuertit totum tex. & concludenter dãnatur per Soci. iun. hîc nu. 58. Sed quia in aliquibus codicibus non extant ea verba, neq; per hæredem tuũ, præſertim in pandectis, dici poteſt obſtare alios duos textus, ſcilicet in d. §. itẽ ſi in facto, & in d. l. in executione. §. quod ſi ita ſtipulatus. itẽ dici poteſt obſtare hunc text. in vltimo reſponſo, quod pertinet ad ſtipulationem rem ratam haberi, nam ſit mentio hæredum, & tamen tenentur hæredes ſolùm pro parte hæreditaria, quãuis defunctus teneretur inſolidum. Et rationes, quibus mouetur Alciat. contra communem, parum vrgent, ſcilicet Alciat. hîc, &
155 in paradox. lib. 1. cap. 13. nam dum ait, ꝙ † ſi ſit expreſſa mentio hæredum, cenſetur obligatio ipſorum hæredum incipere ab eis, propter ea, quæ tradit Bart. hîc ſexta. q. ideo ſinguli debent teneri inſolidum perinde, ac ſi ſinguli eſſent principales promiſſores, non autem hæredes promiſſoris, reſpondetur enim, ꝙ Bart. loquitur de his, quæ ex eorum natura non poſſunt tranſmitti ad hæredes, ſed ſunt merè perſonalia, vt eſt vſus, & vſusfructus, nimirum ſi neceſſe eſt, ꝙ ius incipiat in perſona ipſorum hæredũ. l. repeti. ↄ. quib. mod. vſusfruc. amit. l. ſtipulatio iſta. §. ſi quis ita, cum §. ſequen. ↄ. hoc tit. quæ ratio ceſſat in caſu noſtro, quo agitur de negotio tranſmisſibili ad hæredes, & tãto magis ad hæredes promiſſoris, Bar. enim loquitur de hæredibus ſtipulatoris. prætetera reſtringit ſe Bar. ad ea, quæ ſunt omnino indiuidua, vt eſt vſus, & eum ſeparat ab vſufructu, qui quamuis ſit ſeruitus, poteſt tamen diuidi, hîc autem agitur de pœna pecuniaria, quæ quamuis adiecta ſit facto indiuiduo, non eſt omnino indiuidua, iam enim patet eam aliquando diuidi inter multos hæreds pro eorum portione hæreditaria, vt hîc in tex. adeoq; ſumus hîc in terminis omnino diuerſis à terminis Bar. in d. ſexta. q. cum itaq; in caſu noſtro apta ſit res, vt poſsit traſmitti ad hæredes, præſertim ipſa obligatio, ſequitur, quòd hæredes tenentur tanquam hæredes, & per conſequens tenentur ſolùm pro ea portione, pro qua
156 † ſunt hæredes, quia pro ea tantùm portione repreſentant defunctum iuxta gloſ. fin. in. l. 2. §. fin. ↄ. de præto. ſtipu. & nihil ſit hîc, quod impediat diuiſionem pœnæ, etiam reſpectu ſolutionis, qua enim ratione diuiditur vno caſu, ideſt, ſi non eſt facta mentio hæredum, videtur etiam neceſſe ad-

ceſſe admittere, ꝙ diuidatur alio caſu, ideſt, facta
mentione hæredum, quinimo Bart.in d. ſexta.q.
concludit, ꝙ vſusfructus diuiditur inter hæredes
pro hæreditarijs portionibus, quia eſt diuiduus,
ergo eius dicta retorquentur contra Alciatum.

157 Stante autem prædicto † notabili, ꝙ pœna
adiecta facto indiuiduo committitur tota contra
hæredes omnes, pro portione tamen ſingulorum
hæreditaria, per quod notabile declarantur iura
ſupradicta, ita etiam è conuerſo contingit, ꝙ per
illa iura declaratur, ſeu ſuppletur text. noſter, vt
hic ait Pau. de Caſt. nam ſi vnus tantùm contra-
uenit, & omnes ſoluunt pœnam, poterunt ab illo
repetere iudicio familiæ herciſcundæ illud, quod
ſoluerunt, vt patet ex tex.in d.l.2.§.item ſi in fa-
cto, & patet etiam ex.§. ex his igitur, quãuis ille
text.non loquatur de pœna, patet etiam ex d.l.
hæredes §.in illa, intelligendo ſcilicet illum text.
ꝙ agendum erit actione ex ſtipulatu, ſi interuene-
rit illa cautio, ſi caſus eueniat poſt diuiſam hære-
ditatem, alioquin agetur actione familiæ herciſ-
cundę, ſi eueniat caſus ante hęreditatem diuiſam.
Item & aliud ſubijcit Paul. de Caſt. hic, quod
158 † huiuſmodi diuiſio inter hæredes admittitur,
quando petitur pœna adiecta negotio indiuiduo,
ſecus autem eſſet, ſi ageretur ad ipſum indiuiduũ
principaliter deductum in obligationẽ, tunc enim
poſſet agi contra quemlibet ex hæredibus inſoli-
dum, vt patet in d.§. ex his igitur, tradit etiam
Bar.hic in prima oppo.& ille tex.in.§.ex his igi-
tur, non habet in hoc difficultatem, quia loquitur
de ſeruitutibus, & illæ ſunt omni reſpectu indiui-
duę Videtur autem eſſe aliquid difficultatis, dum
Paul.de Caſt.loquitur etiam de facto indiuiduo,
quamuis enim factum ſit indiuiduum aliquando,
deuenitur tamen à facto ad ęſtimationem, quia in
omni facto ſubrogatur intereſſe, ergo ea petitio
facti etiam indiuidui videtur diuidenda inter hę-
redes debitoris, quia intereſſe eſt diuiduum. Dici
poteſt pro reſponſione, ꝙ facta aliquando debent
præciſè præſtari, & non admittitur ſolutio inter-
eſſe Bart.in.l.ſtipulationes non diuiduntur, octa-
ua.q. Item dici poteſt, ꝙ etiam ſi factum poſſet
euitari, ſoluendo intereſſe, poteſt tamen ipſum fa-
ctum deduci in petitionem, vt per Bart.in d.l.ſti-
pulationes ſeptima.q. & nona, & tunc ſeruanda
eſt forma petitionis inſolidum, ſi factum eſt tale,
quod non recipiat diuiſionem. Item dici poteſt, ꝙ
aliquando & creditor, & debitor non habẽt men-
tionem de intereſſe in ipſo iudicio, ideſt, neq; ipſe
creditor agendo, neq; debitor excipiendo, ſed am-
bo contenti ſunt effectu ipſo litigare ſuper facto, &
ita eo caſu expedit ſcire, qualiter formanda ſit pe-
titio, & qualiter condemnatio, ideſt, inſolidum, ꝙ
autem aliter teneantur hæredes ad factum indiui-
duum, & aliter teneantur ad pœnam, vel intereſ-
ſe, quod ſuccedit loco talis facti, patet ex duabus
diuerſis theoricis, ſeu diſtinctionibus, quas tradit
Bar. hic, vnam poſt tertiã oppo. ſiue nu. 6, aliam

159 verò poſt ſextam oppo. ſiue nu.11. Poſſet † etiã
limitari hoc notabile, vt non procedat in contra-
ctibus bonæ fidei, in illis enim ſolus hæres con-
trauenieus tenetur ad pœnam, vt hic per Bart.in
quinta & ſexta oppo, & cum eo dicetur. Et alijs
modis etiam limitat Pau. de Caſt. hic col.4.nu.5.
verſic. aduerte autem ꝙ illud.

Quarto loco notandum eſt ex text. ibi, aut ab
omnibus hæredibus pœnam committi, & ex tex.
160 ibi, ab omnibus ſi id factũ &c. ꝙ † quando pœ-
na adiecta eſt facto indiuiduo, ſi poſtea eueniat, ꝙ
vnus ex multis hæredibus promiſſoris contraue-
niat, committitur pœna, non ſolùm contra eum,
ſed etiã aduerſus reliquos omnes hæredes, & hæc
eſt vna ex duabus principalibus deciſionibus hu-
ius tex. & idem etiã dicunt paſſim alia iura mul-
ta loquentia vel de pœna, vel intereſſe, præſer-
tim text.in d.l.in executione.§.quod ſi ſtipulatus
ĵ. eo. & d.l.hæredes eius.§. in illa quoq;.ſ. fam.
herciſ. & d.l.inter cohæredes.§.quod ex facto eo.
tit. & d.l.2.§.item ſi in facto.ſ. hoc tit. & d.l.Iu-
lianus in princ.ĵ.eo. Et difficultas eſt in inuenien-
da ratione huius deciſionis. Super quo laborat
Iaſ.hic in tertio ſuo nota, & Ruinus in quinto no-
ta.item & in tertio nota. quia diſtinxit in duo no-
tabilia deciſionem huius tex. & eius rationẽ poſi-
tam in ipſo tex. prout etiã diſtinxit Hormanoe.
in duo notabilia, ſcilicet in nonũ, & duodecimũ,
ſed commodius ea omnia comprehendũtur ſub
vnico notabili. Et vt ait Iaſ. videtur prima facie
hæc deciſio multũ rigoroſa, & ferè iniqua, & mul-
tum deuia à communibus regulis iuris. in primis
enim obſtat ei regula diſponens, ꝙ pœna deberet
tenere ſuos autores.l.ſancimus.C.de pœnis, item
regula, ꝙ factũ vnius non deberet alijs nocere.l.
de pupillo.§. ſi plurĩ.ſ. de op. no. nun. item re-
161 gula, ꝙ † lex non ſolet fingere niſi vbi eſt ęqui-
tas.l.deniq; &.l.nec vtilem.ff. ex quib. cau. ma-
io. nam lex hic fingit eſſe factum ab omnibus id,
quod re vera eſt factũ ab vno tantùm, & effectus
eius fictionis videtur tendere, non ad æquitatem,
ſed ad iniquitatem, ideſt, vt quis teneatur ex fa-
cto alterius. Et quia poſſet aliquis fortaſſe exiſti-
mare, ꝙ huiuſmodi durities, vel iniquitas ceſſet,
poſtquam iura concedunt, ꝙ illi, qui in hoc pro-
poſito ſoluunt, & grauantur ex facto alterius, ha-
beant poſtea repetitionem aduerſus illũ d.l.2.§.
item ſi in facto, & d.l.in executione.§. quod ſi ſti-
pulatus, reſpondetur id poſſe retorqueri in contra-
riũ, nam poſtquam conſiderato vltimo effectu re-
ducitur totum grauamen ad perſonam illius, qui
contrauenit, melius fuiſſet ſtatuere, ꝙ ipſe ſolus
poſſet conueniri à ſtipulatore, & non poſſent con-
ueniri alij cohæredes, euitaretur enim hoc modò
circuitus litium, vt obijcit Pau.de Caſt.in d.§.itẽ
ſi in facto col.1. nu.3. verſic. in text. ibi tenentur,
& dici ſolet, eſſe melius intacta iura ſeruari, quã
poſt datum vulnus remedium quærere.l. fin.C.in
quib.cau.in integ. reſtitu. non eſt neceſ. & noſtra

intereſt

intereſt potius non ſoluere, quàm ſolutum repe-
tere.l.3.ſ.de compenſa.quinimo in hoc ipſo pro-
poſito, ꝙ vnus debeat teneri ex facto alterius, ha-
betur alibi ꝓ abſurdo, ꝙ debeat teneri, qa poſtea
poſſet ab illo repetere, ita eſt tex. id dicẽs in.l.ſu-
pra iter.§.apud ferocẽ in fin.ſ.de aqua plu.arcen.
qui tex.etiam adducit bonam rationẽ eius abſur-
ditatis, quid enim (inquit) fiet, ſi ſocius eius
ſoluendo non fuerit? Subijcit Iaſ. poſſe his diffi-
cultatibus reſponderi, conſtituendo prius pro ex-
162 pedito, ꝙ † deciſio huius tex.procedat ex neceſ-
ſitate ſecundũ terminos iuris triplici ratione, pri-
ma quia in factis indiuiduis nõ poteſt peccari niſi
inſolidum, vt dicit ipſe tex.hic, ſcilicet in verſic.
ab omnibus, & in verſic. differentiæ. Secũda quia
ſi vnus ex hęredibus promiſſoris contrafacit, tan-
tùm nocet ſtipulatori, quantũ ſi omnes hæredes
contrauenirent.l.idem iuris in fin.ſ. eo. & d.l. in
executione.§.quod ſi ſtipulatus, ibi, quoniam licet
ab vno &c. Tertia ratio, inquit Iaſ. quia obligatio
indiuidui procedit à promiſſione defuncti, qui de-
163 functus † relictis multis hęredibus repreſentatur
ab eis omnibus pro portionibus hæreditarijs, non
autem repreſentatur ab vno ſolo ex multis, nam
quilibet ex hæredibus, quatenus attinet ad por-
tionem aliorũ hæredum, habetur pro extraneo, nõ
autem pro hærede iuxta gloſ.fin.in.l.2.§. fin. in
verbo ex parte.ĵ.de præto.ſtipu.ſcilicet in verſic.
ſed huic poteſt dici ꝙ in partem, & Bar.in d.§.itẽ
ſi in facto verſic.dic ꝙ ſi offenditur, ideo (inquit
Iaſ.) fuit neceſſe, ꝙ omnes hæredes teneantur,
quamuis ex facto alterius, ſed ſuccurritur poſtea
ex æquitate eis, dũ conceditur, vt poſſint ab illo
repetere.quę tertia ratio fuit prius poſita per Pau.
de Caſt.in d.§.item ſi in facto colũ.3.nu.3.qui ad
comprobandam æquitatem repetitionis adducit
etiam text.in.l.3.in fin.ſ. de condic.ob cau. Sed
huiuſmodi rationes deductę per Iaſ.non videntur
bonæ, neq; vllo reſpectu videntur tollere difficul-
tates ſupradictas.nam duæ priores inferũt quidẽ,
ꝙ in indiuiduis ex facto vnius debet tota pœna
committi, ſed non inferũt, ꝙ debeat committi ad-
uerſus alios, qui non contrauenerunt, potuiſſent
enim legiſlatores decidere, ꝙ ex facto vnius com-
mitteretur tota pœna, & committeretur tota ad-
uerſus ipſum contrafacientem, non autem aduer-
ſus alios, hoc enim modo ſatisfactũ fuiſſet omni-
bus regulis iuris. Tertia verò ratio, quamuis pri-
ma facie aliquid concludat, re vera tamen nõ vi-
detur bona, nam ea inſpecta, ſequeretur, ꝙ etiam
quando pœna eſt adiecta facto diuiduo, deberet
ipſa pœna committi contra omnes hæredes, quã-
uis vnus tantùm contraueniat, quia cũ obligatio
proueniat à defuncto, & defunctus teneretur inſo-
lidum, etiam in his, quæ ſunt diuidua, vt hìc in fi-
ne huius.§. & repreſentetur defunctus per omnes
hæredes ſimul, & non per illũ tantùm, qui contra-
uenit, ſequitur, ꝙ pœna pariter deberet contra ip-
ſos omnes committi, quod tamen eſſet contra hũc

text. in ſecũda eius deciſione, vt hìc deducit Rui.
quinto nota.quæ impugnatio facilius procedit, ſi
prædicta ratio referatur eo modo, quo eam ponit
Pau.de Ca.vbi ſupra, & Soci. hic in octauo nota.
& Hormanoc.in duodecimo, & Ripa num.13. qui
omnes dicũt, ꝙ defunctus fingitur contraueniſſe,
nam ſi fingitur defunctus contraueniſſe, ſequere-
tur de plano, ꝙ tam in facto diuiduo, quã in indi-
uiduo tenentur omnes hæredes. Iaſon tamen non
dicit, ꝙ fingatur defunctus contraueniſſe. Et quã-
uis aliqui conentur defendere prædictam tertiam
rationem ab ea impugnatione Ruini, & maximè
laborat Hormanoc.hic duodecimo nota. nu. 163.
nihil tamen in effectu videtur concludere, nã prę-
terquam ꝙ malè refert verba, & mentem Pauli
de Ca. & Iaſ.præſupponit vnũ, quod eſt falſum,
quod etiam dixit Soci. hìc octauo nota. quamuis
164 ſub dubio, videlicet ꝙ in his, quæ † ſunt indiui-
dua, poteſt perſona defuncti repreſentari inſolidũ
per vnũ ex hæredibus, id eſt, per illum, qui contra-
uenit, id enim eſt falſum, quia contra text. in d.l.
Iulianus in princ.ĵ. eo. vbi probatur id non poſſe
fieri, etiam volente ipſo teſtatore. & alioquin ſi in
indiuiduis repreſentaretur perſona defuncti per
eum ſolũ hæredem, qui contrauenit, ſequeretur, ꝙ
ipſe ſolus teneretur, quod eſt contra tex. noſtrũ, &
alia multa iura ſupradicta. Propterea deſtruitur
diſtinctio, ſeu diuerſitas rationis conſiderata per
Hormanoc. dũ ait, ꝙ in indiuiduis perſona teſta-
toris repreſentatur inſolidũ per contrauenientem,
in his verò, quæ ſunt diuidua, repreſentari poteſt
perſona defuncti pro parte, & ita pro vna parte
tantùm repreſentatur per illũ ex hæredibus, qui
contrauenit, &c. Dico enim pro Ruino aduerſus
Hormanocium, ꝙ ſi conſideratur perſona defun-
cti in iſtis rationibus, & fingitur perſona defuncti
contraueniſſe, non poterit dari diuerſitas inter fa-
cta diuidua, & indiuidua, qa, vt dictũ eſt, per-
ſona defuncti, ſeu promiſſoris ſemper tenetur in-
ſolidum, ſiue contraueniat in his, quæ ſunt indi-
uidua, ſiue contraueniat in his, quæ ſunt diuidua,
etiam ſi contraueniat pro parte tantùm, vt hìc in
fine huius.§. adeo ꝙ ſi actus hæredum fingitur
actus defuncti, opus erit dicere, ꝙ ſi in his, quæ
ſunt diuidua, contra fiat per vnũ ex hæredibus,
committetur pœna inſolidum, ſcilicet vel contra
omnes hæredes, vel ſaltem aduerſus ipſum con-
trauenientem, quorum vtrunq; eſt abſurdum, &
falſum, vt patet hìc in verſic.at ſi de eo.
165 Videtur itaq; † ratio huius deciſionis poſſe
primùm ſumi hic ex text.dum ait, quia quod in
partes diuidi nõ poteſt ab omnibus quodammo-
do factum videtur, & dum ait, ꝙ niſi inſolidum
peccari non poterat. quæ tamẽ rationes, quia im-
perfectæ ſunt, indigent declaratione in hunc mo-
dum. nam licet conſiderata perſona hæredũ pro-
miſſoris, deberet ille tantùm ex eis teneri, qui cõ-
trauenit, ſiue ſimus in facto diuiduo, ſiue in facto
indiuiduo, quia pœna ſemper deberet tenere ſuos

autores,

autores, & non extendi ad innocentes, tamen
conſiderata perſona ſtipulatoris, fuit neceſſarium
ſtatuere ſecũdum alias regulas iuris, & ſecundum
æquitatem ex parte ipſius ſtipulatoris, ꝙ in indi-
uiduis teneantur omnes hæredes, id enim fuit ne-
166 ceſſarium, quia † quò ad ſtipulatorem paria
ſunt in indiuiduis, quòd vnus tantùm ex hære-
dibus contraueniat, vel contraueniant omnes,
nam vt ait tex. in .l. in executione. §. quod ſi ſti-
pulatus, licet ſtipulator ab vno ex hęredibus pro-
hibeatur, non tamen in partem prohibetur, qui
tex. nihil aliud vult, niſi ꝙ ex natura rei promiſ-
ſæ, quæ eſt omnino indiuidua, non poteſt quis
prohiberi in partem, quin prohibeatur in totum,
& id patet naturali ratione, vel experimento,
quia ſi ſtipulator, cui ꝓmiſſum fuit, vt ei ite age-
re liceat, prohibetur ab vno ex hæredibus, perin-
de eſt in effectu, ac ſi prohibeatur ab omnibus, ita
enim amittit totum commodum ſtipulationis, ſi
prohibetur ab vno, ſicut ſi prohiberetur ab omni-
bus, & hoc etiam voluit tex. in .l. 1. in fin. ſupra
eo. dum ait, quod vbi vnus ex hæredibus pro-
hibet, tenentur omnes hæredes, quia intereſt pro-
hibiti à nemine prohiberi, ideſt, quia niſi omnes
omnino hæredes ſe abſtineant à prohibitione, nõ
conſequitur commodum ſtipulationis. ad idẽ ten-
dit tex. in d. l. inter cohęredes. §. quod ex facto. ſ.
fam. herciſ. ibi, quaſi conditio ſtipulationis exti-
terit. Stante hoc igitur, quòd in indiuiduis prohi-
bente vno ex hæredibus, cenſeatur facta prohibi-
tio in totum, & perinde ſit, ac ſi non pro parte cõ-
trauentum ſit, ſed ac ſi contrauentum eſſet in to-
tum, ſequitur aliud, videlicet ꝙ neceſſarium fuit
decidere, ꝙ omnes hęredes teneantur, quia ſecun-
dum regulas iuris vnus ex hæredibus non debet
teneri ad totum illud, quod deductum fuit in pro-
miſsionem, ſed ſolum debet teneri pro ea parte,
pro qua eſt hæres, quia ita eſt regulariter, quòd
167 † obligatio defuncti diuiditur inter hęredes pro
hęreditarijs portionibus, neq; fuit in facultate de-
functi, dum contrahebat, ſtatuere contrariũ, ideſt,
prouidere, ꝙ vnus tãtum ex hęredibus teneretur
.l. eum qui ita. §. 1. & .l. Iulianus in prin. ſ. eo. & de
ratione tradit Bart. in .l. continuus. §. fin. colũ. fin.
verſic. venio ad tertium, infra eo. & Alex. in d. l.
eum qui ita. §. 1. & in d. l. Iulianus, tradit etiam
Pau. de Ca. in d. §. 1. in 2. col. vbi etiam ait ea iu-
ra non procedere, ſi appoſita eſſet dictio taxatiua
tantum, ſed hoc indiget longiori diſcuſsione. Et
ita gradatim poteſt deduci ratio per compendi-
um in hũc modum, ſcilicet in indiuiduis nõ poteſt
ſtipulator ab vno ex hæredibus promiſſoris im-
pediri pro parte, ſed cẽſetur prohibitus in totũ, &
ſi eſt prohibitus in totum, poteſt agere ad totam
pœnam, agere autem non poteſt ad totam pœnã
contra vnum ex hæredibus, quia vnus non potu-
iſſet etiã expreſsè per defunctũ obligari ad totũ,
ergo opus eſt, ꝙ agatur cõtra omnes, & per conſe-
quens eſt opus fingere, ꝙ omnes contrauenerint.

In ea perplexitate autem, quæ erat inter rationes
modò deductas, & alias ſupra dictas regulas de-
ductas per Iaſ. & per alios Docto. fuit electa me-
dia via, vt ſcilicet cæteri cohæredes tenerẽtur ex
facto vnius, & poſſent cõueniri cum effectu à ſti-
pulatore, & compelli ad ſoluendum pro hæredi-
tarijs portionibus, quia ita omnino erat neceſſariũ
per ſupradicta, ſcilicet facta comparatione inter
ipſos, & ſtipulatorem; & quia facta cõparatione,
ſeu collatione inter ipſos, & hæredem illum, qui
cõtrauenit, videbatur iniquum, ꝙ ipſi grauarẽtur
ex facto illius, iniquum ſcilicet inſpecta naturali
ratione, & mera veritate rei, omiſsis ſubtilitati-
bus iuris, propterea ſtatutum fuit, vt illi habeant
contra iſtum repetitionem eius, quod ſoluerunt, &
ita ſatisfactum fuit omnibus rationibus, & regu-
168 lis iuris, vt melius fieri potuit. Nã dum † ſupe-
rius obijciebatur, videri iniquum, ꝙ pœna nõ te-
neret ſuos autores, & ꝙ ex facto vnius tenerentur
alij penitus innocentes, & ꝙ lex fingeret eos deli-
quiſſe, qui re vera non deliquerunt, patet prima
reſpõſio ex prædictis, ꝙ cõſiderato effectu, iſti nõ
tenebuntur, nam poterunt repetere ab illo, qui cõ-
trauenit, ex ſubtilitate autẽ iuris ſicut omnes te-
nẽtur, ita etiã omnes cenſentur cõtrauenisse, quia
natura indiuidui eſt talis, vt pro parte non poſsit
contraueniri, niſi contraueniatur inſolidum. Item
ſecundo modo reſpondetur, ꝙ etiam ſi non poſ-
ſent repetere cum effectu ab illo, qui contrauenit,
quia fortè non ſit ſoluendo, vt infra dicetur, fuit
tamen neceſſarium ita ſtatuere, tum propter ſu-
pradictas ſubtilitates iuris, tum propter æqui-
tatem ex parte ſtipulatoris, nam alioquin delu-
deretur ſtipulator, & cùm agi non poſsit inſolidũ
contra vnum tantũ, etiam ſi velit teſtator, vt di-
ctum fuit, ideo neceſſe eſt, ꝙ omnes teneantur. &
non debet eis videri hoc admodũ graue, quia cũ
negociũ proueniat à defuncto, cui ipſi ſucceſſerũt,
& quem omnes ſimul repreſentant, & ex cuius
perſona ſentiũt cõmodum, nõ videtur eſſe omni-
no iniquũ, ꝙ ita poſsint conueniri, & grauius, ſeu
iniquius fuiſſet ſtipulatori, qui nullum ſentit com
modum ex hæreditate promiſſoris, ſi conſequi
non potuiſſet id, quod ſibi promiſſum fuit. &
poteſt hic applicari id, quod ait glo. 1. in .l. fin. C.
169 de fruct. & lit. expen. dicens, † ꝙ aliquando to-
leratur iniquitas propter maiorem ęquitatẽ, & ad
hoc etiam tendit text. in .l. ita vulneratus verſic.
quod ſi quis abſurdũ. ſ. ad leg. aquil. & .l. moris. §.
ſunt autem & alij verſic. & ſunt quidem. ſ. de pœ-
170 nis. Et dũ obijciebatur † debere vitari circuitũ,
reſpondetur id procedere, quando circuitus eſt
inutilis, ſecus autẽ ſi eſt vtilis aliquo reſpectu, vt
tradunt Docto. in .l. cum fundus. §. ſeruum tuum
.ſ. ſi cer. peta. hic autem eſt vtilis circuitus ſtipu-
latori, quinimo eſt neceſſarius, vt ex prædictis
patet, ideſt, neceſſarium fuit decidere, ꝙ ipſe agat
contra omnes, & æquum fuit decidere, quòd illi,
qui non contrauenerunt, repetant ab alio. Ad

textum verò in d.l. ſupra iter .§. apud ferocem,
reſponderi poteſt duobus modis, qui colligun-
tur ex Bart. hic in quarta oppoſi. quamuis non
adducat illum text. videlicet quòd ibi tractatur
de duobus, qui non ſunt hæredes, neq; habent
cauſam ab vno, vt tractatur in caſu noſtro, item
ꝙ neuter eorum in caſu illo erat obligatus inſoli-
dum aliquo reſpectu.

Et prædicta declaratio videtur poſſe confir-
mari ex limitatione tradita hic per Pau. de Caſt.
colū. 4. nume. 5. verſic. ſecundo procedit, qui ait,
171 ꝙ † tex. noſter non procederet, quando ex con-
trauentione vnius ex hæredibus in facto indiui-
duo non amitteret ſtipulator commodum ſtipula-
tionis, ſi alij hæredes ſeruent promiſſa, puta in fa-
cto aliquo affirmatiuo, veluti ſi defunctus pro-
miſſerat domum facere, vel inſulam fabricare,
ſatis eſt enim ſtipulatori, ꝙ aliquis ex hæredibus
eam faciat, dummodo totam faciat, & mouetur
Pau. de Caſt. eo ꝙ tali caſu ceſſare videtur ratio
tex. noſtri, videlicet ꝙ peccari non poteſt niſi in-
ſolidum, quæ clarius ponitur in d.l. in executio-
ne .§. quod ſi ſtipulatus ibi, quoniam licet ab
vno, & in.l.3. in fin. ſupra eo. & hanc limita-
tionem optimè comprobat Soci. hic tertio nota-
bili, per text. in d.§. item ſi in facto verſic. con-
tra autem, vbi deciditur, quòd ſi vnus ex hære-
dibus ſtipulatoris prohibeatur ab eo promiſſore,
qui promiſſerat factum indiuiduum, & ſi non fe-
ciſſet, promiſſerat pœnam, comittitur quidē pœ-
na ipſo iure fauore omnium hæredum, quia cum
factum ſit indiuiduum, & non ſit ſeruata promiſ-
ſio ad vnguem, committitur tota pœna, tamē ex
æquitate ſtatuitur, ꝙ ſolus ille ex hæredibus poſ-
ſit pœnam petere, ſcilicet pro ſua hęreditaria por-
tione, qui non fuit impeditus, reliqui verò repel-
lantur doli exceptione, quæ exceptio ſolet proue-
nire ex æquitate. l. 1. ff. de doli excep. & ratio illi-
us text. eſt ſecundum Soci. quia re vera impedi-
mentum illatum vni ex hæredibus ſtipulatoris
non nocet alijs cohæredibus, ideoq; cum illi non
amittant cōmodum ſtipulationis, neq; eorum in-
terſit, ſequitur, ꝙ meritò ibi deciſum fuit eos eſſe
repellēdos. Comprobat etiam eam limitationem
Alciat. hic octauo nota. per tex. in. l. inter cohęre-
des. §. fin. ff. fam. hercis. & l. fideicommiſſa. §. pen.
de lega. 1. ex ea igitur limitatione Pau. de Ca. pa-
tet, ꝙ principalis ratio tex. noſtri conſiſtit in ęqui-
tate, ne ſtipulator amittat commodum ſtipulatio-
nis, vt dictum fuit.

172 Remanet tamen dubitatio circa prædicta † ſi
fortè contingat, ꝙ ille ex hæredibus, qui contraue-
nit, non ſit ſoluendo, nam præſupponendum eſt,
ꝙ eo etiam caſu procedit deciſio tex. noſtri, vt hic
cōcludit Rui. tertio nota. per tex. in d.§. apud fe-
rocem in fin. & præter illum tex. id omnino debet
ſuadere ratio æquitatis ſupradictæ, ideſt, ne ſtipu-
lator ex facto vnius ex hæredibus multis amittat
commodum totius ſtipulationis, quæ ratio pa-
riter procedit vtroq; caſu, ideſt, ſiue ille ſit ſoluē-
do, ſiue non ſit, ait tamen Ruin. ꝙ prima facie di-
cendum fuiſſet non procedere tex. noſtrum, ſi ille
contrauenicns ſoluendo non ſit, quia ſępe hoc ali-
173 bi videmus in iure, ꝙ † aliquid ſtatuitur, ſi ali-
quis ſit ſoluendo, quod non ſtatueretur, ſi nō eſſet
ſoluendo. l. fin. §. 1. ff. de eo per quem fac. erit, & l.
planè la. 2. §. 1. ff. de lega. 1. cuius rei addi poſſent
multa exempla, præſertim ex. l. ideoq;, cum. l. ſe-
quen. & l. & elegāter. §. ſeruus pactionis in fin. ff.
de dolo, & l. pater. §. fin. vbi glo. ff. de dote pręle-
lega. & l. 2. ff. de inſtito. ac. & per glo. in. l. 1. C. de
hære. vendi. & glo. in .l. ſi vt proponis. C. de rei
vendica. Sed, vt bene ait Ruin. procedūt eiuſmo-
di caſus, vel quando reſtituitur res in priſtinā na-
turam, ideſt, quando aliquo nō exiſtente ſoluēdo,
datur actio contra alium, qui prius fuerat obliga-
tus, vel quando ille, contra quem datur actio,
fuit particeps doli.

174 Subijciebat Iaſ. hîc † obſtare noſtro textui tex-
tum in .l. ſi ita fuerit ſeruis in princ. ff. de manu.
teſta. vbi in fauorabilibus, ideſt, in libertate fa-
ctum vnius non cenſetur factum alterius, quam-
uis agatur de indiuiduo, ergo multò minus in ca-
ſu noſtro, quo agitur de odio, deberet factum vni-
us cenſeri factum alterius, & reſpondet (ſed cor-
ruptè, vt puto) ꝙ ille text. loquitur de hæredi-
bus, non autem de perſona promiſſoris. quam reſ-
ponſionem, quia abſurda eſt, dixi eſſe corruptam,
eſt enim falſum, quòd ille text. loquatur de hæ-
redibus, quinimo loquitur de principaliter obli-
gatis. Deinde, vt ait Alciat. in indiuiduis non ſit
differentia inter promiſſorem, & eius hæredes.
Melius igitur reſpondet ipſe Alciat. ſcilicet octa-
uo nota. ꝙ in caſu illius tex. factum reſpicit com-
modum ipſorum, qui debent facere, ideo qui non
facit, ſibi imputet, hîc autem factum, ideſt, facien-
dum à promiſſore, vel ab eius hęredibus, reſpicit
commodum alterius, ideſt, ſtipulatoris, ideoq; non
puniretur contrauenicns, ſi diceremus ſibi eſſe
imputandum, neq; ſtipulator conſequeretur id,
175 quod ſibi promiſſum eſt. Puto tamen eſſe † ad-
uertendum circa intelligentiam illius tex. ꝙ & ſi
Iaſ. & Alciat. præſupponant velle illum text. in
effectu, quòd factum vnius non proſit alteri, vt
id etiam ibi clarius vult Viuianus ponens caſum
illius tex. ego tamen puto contrarium, ideſt, quòd
in effectu factum vnius proſit alteri, & quòd am-
bo conſequantur libertatem, puto enim velle il-
lum text. quòd de ſubtilitate iuris implementum
conditionis factum ab vno, non habeatur pro im-
plemento facto ab alio, ſed quò ad effectum pro-
deſt alij, quia operatur, ꝙ extinguitur conditio ei,
ideſt, ad eius beneficium, & habetur quò ad eum
perinde, ac ſi talis conditio non fuiſſet ſcripta, &
ita intelligo, quòd ille verſiculus quinimo, ſtet
correctiuè, & ita ibi intelligit Alberic. de Ro-
ſa. & ita etiam illum text. videtur intellige-
re glo. prima in. l. penultima, ſupra de condi. &
demon.

demon. & Paulus de Caſt. in. l. ſi plures in fin. C.
de cond. inſer. & ibi clarius per Salice. nume. 5.
Et quamuis Bart. in d. l. penul. ſentiat contra glo.
reprehenditur tamen Bart. per Salice. vbi ſupra,
176 & diſtinguit Salice. quod † aut factum eſt reitera-
bile, puta ſi conſiſtat in danda pecunia, & tunc
factum ab vno non prodeſt alteri, ita procedat
tex. in d. l. ſi plures, aut verò non eſt reiterabile,
puta inſulam ædificare in tali loco, vel ſtatuam
ponere, & tunc factum ab vno debet prodeſſe
alijs, ita procedat text. in d. l. ſi ita fuerit, & ad
hoc etiam facit tex. in d. l. inter cohæredes. §. fin.
ſ. fam. hercis. & in d. l. fideicommiſſa. §. pen. de le
ga. 3. facit etiam text. in. l. cum ſeruus. 104. infra
eo. in ſui ratione, præſertim cum ibi nota. per Bar.
Eſt etiam aliud, quod plurimùm videtur tur-
bare & tex. noſtrum, & omnia deducta hactenus
177 in hoc quarto nota. videlicet † tex. in d. l. hære-
des eius. §. idem iuris. ſ. famil. hercis. vbi ſi pœna
adiecta ſit promiſsioni pecuniariæ, & vnus ex
hæredibus promiſſoris ſolus contrauenat, com-
mittitur pœna contra omnes hæredes, ibi enim
non tractatur de aliquo indiuiduo, & tamen ex
facto vnius omnes tenentur, ergo videntur de-
ſtrui omnes rationes textus noſtri, & aliorum ſu-
pra dictorum. Sed de illo textu tractabitur infe-
rius cum Bart. in octaua oppo. quia pertinet ad
pœnam adiectam dationi, quo caſu ſeuerius ſolet
agi, & pœna ſemper cenſetur indiuidua, & nihil
habet commune ille caſus cum pœna adiecta fa-
cto, vt dictum fuit in vltimo ex quinque caſibus
principalibus, quos præmiſsimus in principio
huius. §.

Iacobus Mandellus de Alba, legens Piſis
in prima cathedra, M. D. LIIII.

FINIS DIE XV MARTII,
Et hic etiam finit Originale ipſius Autoris.
Et vlterius materiam iſtius. §. non eſt
poſtea interpretatus.

EIVSDEM DOCTISSIMI VIRI ET
Celeberrimi Iuriſcon. D. Iacobi Mandelli de Alba
Interpretatio in. §. Duo fratres. l. qui Romæ
.ff. de Verborum Obliga. Piſis. 1554.
die. 21. Maij.

§. Duo fratres. ff. de uerborum obliga.

SVMMARIVM.

1 QVILIBET *uocatus ad fideicommiſſum poteſt ei renunciare, & quomodo, & quibus caſibus.*

2 *Renunciatum fideicommiſſo cenſetur uel pacto expreſſo, uel re ipſa alienando, uel ſimpliciter conſentiendo.*

3 *Renunciatio fideicommiſſi non præiudicat filijs, ſeu deſcendentibus renunciantis, quando ſunt uocati ad fideicommiſſum ex teſtamento, & an detur cautela ad præiudicandum, remiſſiuè.*

4 *Renunciatio fideicommiſſi præiudicat filijs, ſeu deſcendentibus, quando tales deſcendentes ſunt hæredes renunciantis, ſecus ſi non ſint hæredes. & quid ſi ſint hæredes cum beneficio inuentarij, & nullum lucrum ſentiat ex hæreditate. Et an renunciatio feudi præiudicet.*

5 *Hæres non poteſt uenire contra factum defuncti, niſi ſit hæres cum beneficio inuentarij, & dummodo nullum lucrum ſentiat ex hæreditate.*

6 *Pater renunciando fideicommiſſa, an præiudicet filijs, & quomodo, & quid ſi ſimpliciter renunciat, uel ex expreſſè pro ſe, & filijs.*

7 *Renunciatio fideicommiſſi facta per patrem præiudicat filijs, & deſcendentibus, quando Princeps apponit manum, & ſuper hoc ipſe diſpenſat, debet tamen princeps id facere ex iuſta cauſa.*

8 *Princeps poteſt manum apponere ad teſtamenta priuatorum, ſi id faciat ex certa ſcientia, & cum clauſula, non obſtante.*

9 *Senatus habet autoritatem principis, & an hoc uerum ſit hodie, & quomodo.*

10 *Renunciatio fideicommiſſi facta per patrem præiudicat deſcendentibus, quando ſunt duntaxat poſiti in conditione, & non uocati.*

11 *Renunciatum fideicommiſſo an cenſeatur, quando quis ſimpliciter conſentit alienationi ipſius fideicommiſſi, & ſic, quando eſt fideicommiſſum conditionale, ſecus ſi purum, uel iam purificatum, & quomodo, & quæ ſit ratio diuerſitatis.*

12 *Fideicommiſſum reciprocum quod non cenſeatur remitti per ſimplicem diuiſionem, etiam ſi adiecta ſit clauſula, nil contra diuiſionem facturos, eſt magis communis opinio, & quæ ſint eius fundamenta.*

13 *Diuiſio nihil aliud eſt, quàm actus, per quem receditur à communione.*

14 *Diuiſio non debet trahi ad alios actus.*

15 *Conuentio qualibet, etiam generalis, facta ſuper una re, non trahitur ad alias.*

16 *Clauſula acceſſoria, & appoſita in executiuis, reſtringi debet ad illud, quod agitur.*

17 *Diuiſio huius tex. quæ ſit.*

18 *Summarium huius tex. quod ſit, et melius eſt ſummarium Pau. de Ca. reiectis ſummarijs Bar. Ang. Alex. & Alberici.*

19 Caſus quomodo fingendus ſit in hoc tex. & q. debeat fingi in ſententia iniuſtè lata, ſecundum Bart. & magis communem, & reijciuntur dicta per Iaſ. in contrariū.

20 Appellatione pendente, uel etiam pendente termino ad appellandum, non poteſt peti executio ſententiæ.

21 Per appellationem cenſetur uel extincta prima ſententia, uel ſuſpenſa.

22 Ratio dubitandi quæ fuerit in hoc tex. ſecundum Iaſ. & quòd non bene dicat Iaſ.

23 De multis rationibus dubitandi in hoc tex. ſtante ſententia iniuſta, & refert quinq; rationes coloratas.

24 Iuſta cauſa litigandi excuſat uictum ab expenſis.

25 Quælibet iuſta cauſa, uel etiam iniuſta, ſed colorata, & ſine calliditate, excuſat à dolo, & à pœna.

26 Pœna requirit dolum.

27 Iuſta cauſa litigandi excuſat à pœna legali.

28 Iuſta cauſa litigandi excuſat à pœna adiecta in compromiſſo.

29 Iuſta cauſa litigandi excuſat ab interitu certæ ſpeciei debitæ.

30 Filius exhæredatus, qui ſuccubuit in iudicio querelæ, poteſt, agendo ad pœnam, allegare iniquitatem primæ ſententiæ.

31 Ratio decidendi quæ fuerit in hoc tex.

32 Sententia etiam iniuſta, quæ tranſit in iudicatum, habetur pro ueritate.

33 Sententia lata ſuper negocio principali facit ius etiam ſuper acceſſorio, ut ſuper pœna.

34 Reſpondet ad rationes dubitandi adductas.

35 Iuſta cauſa litigandi ad euitandum condemnationem expenſarum, uel pœnæ, uel interitus, poteſt duntaxat allegari, quando per primam ſententiam non fuit iudicatum ſuper tali cauſa, quæ poſtea allegatur, & tunc poteſt allegari, etiam poſt ſententiam.

36 Exceptio rei iudicatæ non nocet, quando non agitur propriè de re, ſuper qua fuit iudicatum.

37 Error non poteſt allegari poſt rem iudicatam.

38 Paria ſunt, aliquid non extare, uel extare, ſed non poſſe allegari.

39 Iudex non poteſt apponere manum ad rem iudicatam.

40 Iuſta cauſa non eſcuſat à pœna conuentionali, & an hoc ſit uerum, q. non.

41 Fortis, & urgens dubitatio proponitur contra communem intelligentiam huius tex. quòd ſententia fuerit iniuſta, reſpondetur tamen.

42 Sententia iniuſta non cenſetur ſuſtuliſſe naturalem obligationem.

43 Naturalis obligatio ſufficit ad excipiendum, & ad obijciendam compenſationem, ampliando, & declarando, ut hic.

44 Sententia, etiam iniqua, eſt potentior, quàm naturalis obligatio.

45 Ex naturali obligatione, quæ remanet poſt ſententiam abſolutoriam iniuſtam, quòd non poſſit obijci compenſatio.

46 Naturalis obligatio tollitur, etiam per ſententiam abſolutoriam iniuſtam, quando fuit lata, quia nullo modo debitum.

47 Aliam dubitationem proponit aduerſus communem intelligentiam, quòd ſententia fuerit iniuſta, cui etiam reſpondet.

48 Pœna, & principale ſimul peti non poſſunt, ſed altero eorum debemus eſſe contenti.

49 Pœna poteſt peti ultra rē principalē, quando fuit adiecta propter puniendū contemptū, & non pro intereſſe.

50 Sufficit ſolùm feciſſe de facto, ut quis teneatur ad pœnam &c.

51 De Notabilibus ſe remittit.

52 Per diuiſionem an cenſeatur remitti fideicommiſſum de iure. Et de tex. in l. qui cum tutoribus in princ. ſupra de tranſac. quomodo intelligatur, & an obſtet.

53 Per fideicommiſſum ſuccedutur primo teſtatori.

54 Per fideicommiſſum nemo fit heres.

55 Quod debetur per fideicommiſſum, dicitur debitum ſpe legitima, & approbata de iure.

56 Paciſci licitum eſt ſuper fideicommiſſis, & tunc toleratur uotum captandæ mortis.

57 Effectus principalis, quòd ſpes ſuccedendi ſit licita, eſt, poſſe de ea diſponere.

58 Spes ſuccedendi eſt improbata, quādo tractatur de hæreditate uiuentis, & improbata inter omnes, exceptis perſonis filiorum ad ſucceſſionem parentum.

59 Intellectus magis communis ad d. l. qui cum tutoribus in princ. Et reijcitur intellectus Fulgos, & Iaſonis.

60 Iura multorum quando deueniunt ad unum, cenſetur ille ſolus facere id, quod illi multi feciſſent.

61 Spes patris ſuccedendi filijs an ſit ita probabilis, ſicut ſpes filiorum ſuccedendi patri, & an ſicut ſpes ſuccedendi inter ipſos fratres.

62 Spes ſuccedendi an ſit legitima, quando tractatur inter fratres de ſuccedendo directò per pupillarem ſubſtitutionem, quòd non.

63 Spes ſuccedendi, quæ expectatur, uiuente illo, cui eſt ſuccedendum, non eſt legitima, neq; approbata de iure.

64 Spes legitima ſuccedendi quæ dicatur, declarat.

65 Spes, quam habent filij ad ſucceſſionem parentum uiuentium, an dicatur legitima, quòd non abſolutè.

66 Filij non habent ius in legitima, etiam ſi pater diſſipet bona, & an hoc ſit uerum, & quomodo tunc ſuccurratur filijs pro alimentis, remiſſiuè.

67 Spes filiorum ad ſucceſſionem parentum eſt licita quò ad quædam leuia.

68 Pater non poteſt legitimare ſpurium, niſi filijs legitimis conſentientibus, quod tamen non eſt uerum.

69 De contrarietate Bar. & Doctorum in referenda intelligentia tex. in d. l. qui cum tutoribus, cum intelligentia iſtius tex. Et quando per diuiſionem cenſeatur remitti fideicommiſſum.

70 Iuriſconſulti aliquando errauerunt negligentia quadam quaſi affectata in his, quæ principaliter non tractabant.

71 Fratres ſi diuidentes renuncient inuicem omni iuri, quod ſibi competeret, an ſi unus non ſoluat legata intra annum, & ſic incidat in pœnam authen. hoc amplius. C. de fideicom. poſſit alter frater petere talem pœnam, non obſtante renunciatione, de qua in diuiſione, q. ſic, quia eſt ius ortum ex noua cauſa poſt renunciationem, & de quo non fuit tunc cogitatum &c.

72 Ampliatur

72 *Ampliatur, etiam ſi uerba renunciationis porrigantur in futurum, ut ſi dictum ſit, & renunciauit alter alteri omni iuri, quod habet, uel habere poßit in hæreditate alterius. quia talis renunciatio reſtringitur ad cauſam de præſenti.*

73 *Diſpoſitio teſtatoris, quamuis generalis, non extenditur ad ea, quæ contingunt poſt factum teſtamentum.*

74 *Filia, quamuis renunciauerit hæreditati paternæ, & maternæ, cum uerbis, & clauſulis generalißimis, non tamen prohibetur petere portionem, quæ ſibi poſtea defertur à lege ex pœnis patris, uel matris transeuntis ad ſecundas nuptias. Amplia, etiam ſi interuenerit iuramentum, ut infra nu. 77. & aliter nu. 78.*

75 *Pœnæ transeuntis ad ſecundas nuptias, de quibus in. l. fœminæ. C. de ſecun. nup. quæ reſpiciunt fauorē filiorū, procedunt etiā hodie, & ſolū ſunt correctæ pœnæ, quæ reſpiciunt odiū ipſius nubentis, & eſt cōmunis opinio,*

76 *Lex fœminæ. C. de ſecun. nup. quamuis loquatur ſolùm de fœminis, quæ transeunt ad ſecundas nuptias, procedit tamen etiam in uiris ſecundò nubentibus, ſecundum communem opinionem.*

77 *Iuramentum ampliat intenſiuè, id eſt, confirmat, non autem extenſiuè, ideo licet filia renuncians iurauerit; tamen adhuc petet pœnam patris, uel matris transeuntis ad ſecundas nuptias,*

78 *Ampliatur, etiam ſi dictum ſit in renunciatione, ex alia quacunq; cauſa &c.*

79 *Iuramentum recipit tacitè omnes conditiones, ſubauditiones, & limitationes, quas recipit actus, ſuper quo adijcitur iuramentum, & nihil ampliat ad ea, ad quæ non extenditur conſenſus,*

80 *Generalis renunciatio inter fratres non extenditur ad ius poſtea uni ex eis quæſitum ex noua inueſtitura ſibi in ſolidum facta propter caducitatem alterius fratris, qui non ſoluit canonem,*

81 *An ſit uerum, q. in caſu. l. qui cum tutoribus, & hic, tractetur de ſucceßione per fideicommiſſum, & quomodo concordentur ea iura, ſecundum glo. & Bart. uide multas ſolutiones, & intelligentias, ut infra.*

82 *Compromiſſum ſi fiat inter aliquos, & promittant ſub certa pœna non petere reductionem laudi ad arbitrium boni uiri, ſi ille, qui ſuccubuit, petat reductionē, & etiā in ſententia reductionis ſuccumbat, q. teneatur ad pœnam, ſiue laudum fuerit iuſtum, ſiue iniuſtum, & q. non poßit tractari de iniquitate primæ ſententiæ ad euitandam pœnam. Et latè an ſit uera hæc deciſio Bartoli, & de uarijs opinionibus Doctorum, & de contrarietate Bar. ſecundum Docto. qui tamen poſtea ſaluatur.*

83 *Clauſula in compromißis cōtinens promißionē non petendi reductionē ad arbitriū boni uiri ſub pœna, intelligitur, ſi laudū fuerit iuſtum, & æquum, & non aliter,*

84 *Bar. defenditur à uarietate in ipſo articulo, an euitetur pœna promißa, probando iniquitatem laudi.*

85 *An euitari poßit pœna, demoſtrando iniquitatem laudi, duæ tantùm fuerunt opiniones principales contrariæ, una Dyni & Bar. altera Ang. Peruſi.*

86 *Opinio Bar. q. committatur pœna, & non poßit doceri de iniquitate laudi, eſt communis, & ſtandum eſt ei, & quomodo probetur, & uide limitationes infra nu. 87. 91. 94. & 96.*

87 *Limitatur communis opinio, ut non procedat, quando ille, contra quem petitur pœna, probaret aliquam iuſtā cauſam litigandi, ex qua appareat non ſolùm de iniquitate laudi, ſed etiam de iniquitate ſententiæ in cauſa reductionis, ſecundum Alex. hic, & alios. Sed hæc limitatio reijcitur bonis rationibus.*

88 *In probationibus eſt hoc præcipuum, ut quod non licet directò probare, nō etiam liceat probare per indirectū.*

89 *In cauſa appellationis poteſt non deductum deduci, & non probatum probari.*

90 *In cauſa appellationis non poſſunt examinari teſtes ſuper ueteribus capitulis, etiam ſuper directò contrarijs, ſecundum Canoniſtas, contrarium tamen uolunt legiſtæ, & eſt queſtio ſine fine, & uide de ea remißiuè.*

91 *Exceptio rei iudicatæ, & exceptio non admittens probationes, æquiparantur.*

92 *Limitatur melius ſupradicta cōmunis opinio Bartoli, ut non poßit doceri de iniquitate laudi ad euitandum pœnam, dummodo ſententia lata in cauſa reductionis tranſierit in iudicatum, aliâs ſecus.*

93 *Sentētia lata in cauſa reductionis an, et quomodo trāſeat in iudicatum, & an à tali ſententia lata in cauſa reductionis liceat appellare, eſt difficultas maxima inter Docto. & fuerunt opiniones contrariæ, remißiuè.*

94 *Limitatur & alio modo ſupradicta communis opinio, ut non procedat, quando ille, qui ſuccubuit ex laudo, & ex ſententia reductionis, iterum conqueſtus eſt de iniquitate coram iudice competenti, & fuit admiſſus ad probandum, non reclamante ſtatim aduerſario.*

95 *Sententia quælibet, quæ iam tranſiuit in iudicatum, retractari poteſt, ſi admiſſæ fuerunt probationes in contrarium, non opponente aduerſario, & tunc cenſetur aduerſarius renunciare rei iudicatæ.*

96 *Limitatur ultimo loco ſupradicta communis opinio, ut non procedat, quando petens reductionem obtinuit pro parte, & pro alia parte ſuccubuit, ſunt tamen uariæ opiniones de hoc, remißiuè.*

97 *De ſecunda ſolutione gloſæ ad. l. qui cum tutoribus, & de alia intelligentia ad hunc tex. q. ſcilicet bene fuerit iudicatum propter negligentiam uicti, qui non oppoſuit replicationem &c. & an ſit bona,*

98 *Per diuiſionem non tollitur ius fideicommißi nec ipſo iure, nec ope exceptionis.*

99 *Nihil intereſt, an ipſo iure quis actionem non habeat, an uerò habeat eam actionem, quæ per exceptionem infirmetur, & quomodo id procedat, declarat.*

100 *Maxima eſt differētia, an quis ſit liberatus ipſo iure, an ipſo iure ſit obligatus, ſed liberādus per exceptionē, & quomodo, optimè declaratur per multos effectus.*

101 *Ipſo iure liberatus non eſt neceſſe, q. opponat aliquam exceptionem in proceſſu, ſed ſufficit in allegationibus factis iudici, uel aliter &c. liberandus uerò per exceptionem debet in proceſſu opponere exceptionem, alioquin condemnatur.*

102. *Paria ſunt, aliquem eſſe liberatum ipſo iure, uel per exceptionem, quæ ſit annexa obligationi, & utroq; caſu non eſt opus opponere exceptionem in proceſſu.*

103 *Allegationes iuris an ſint de proceſſu.*

143 Exceptio rei iudicatæ, & exceptio litis pendentiæ, equiparantur de iure, & quomodo.

144 Exceptio litis pendentis non habet locum, niſi in caſibus, quibus obſtaret exceptio rei iudicatæ, ſi iam eſſet iudicatum.

145 Cumulatio duorum iudiciorum impeditur, quando poßibile eſt, quòd abſolutoria lata in primo pariat exceptionem rei iudicatæ in ſecundo.

146 Pronunciatio reſpiciens fauorem ſtatus, ut filiationis, uel libertatis, uel ingenuitatis, impedit, ne poßit idem poſtea tractari in alio iudicio. Et quomodo procedat hæc concluſio.

147 Sententia condemnatoria contra excipientem impedit, ne poßit idem iterum tractari in alio iudicio, quando tenditur ad eundem effectum. Et limita, ut infra, quando ſcilicet exceptio rei fuit expreßè reprobata per iudicem.

148 Qui compenſat, cenſetur ſoluere.

149 Si quis promittat ſoluere cum iuramento, & deinde opponit compenſationem, an incidat in periurium, remißiuè.

150 Sententia condemnatoria lata contra reum ſuper exceptione, etiam cum plena cauſæ cognitione, non impedit, quin poßit aliqua eius pars tractari in alio iudicio, quando tendit ad alium finem. Et quæ ſit differentia in hac materia inter reum ſuccumbentem, & actorem.

151 Et rurſus ſummatim ponit tres regulas, & concluſiones generaliores alijs, quando tractatum in uno iudicio poßit iterum tractari in alio.

152 De ſexta oppoſitione Bart. hic, an ſententia fuerit ipſo iure nulla, quia lata ex falſa cauſa.

153 Cauſa an debeat exprimi in ſententia.

154 Quando aliquid non erat de neceßitate exprimendũ, ſi exprimatur, & ineptè, non uitiat actum. Et quid ſi exprimatur in libello nomen actionis ineptum.

155 Cauſa quòd non ſit exprimenda de neceßitate in ſententia, eſt magis communis opinio, & quòd ualeat ſententia ſine cauſa.

156 Sententia in dubio cenſetur lata ex cauſa, quæ colligitur ex actis.

157 Fatuus eſt Iudex, qui exprimit cauſam in ſententia.

158 Cauſa eſt exprimenda in ſententia in quibuſdam caſibus, in quibus male facit Iudex quò ad quoſdam effectus prouenientes ex ſententia, ſi cauſam non exprimat, & ponit exempla.

159 Cauſa an debeat exprimi in Conſilio ſapientis, quòd ſic, & quæ ſit ratio, & quòd ſeruetur hodie, ut exprimantur iura, & rationes, quibus mouetur conſultor.

160 Iudex non tenetur præcisè ſequi conſilium ſapientis.

161 Iudex an excuſetur in ſindicatu propter conſilium ſapientis, & quando.

162 Cauſa an ſit exprimenda in Conſilio ſapientis ex neceßitate, an uerò ex urbanitate.

163 Iudex tenetur præcisè ſequi conſilium ſapientis, ſaltem hodie, ita paßim diſponentibus ſtatutis.

164 Sententia lata ex falſa cauſa an ſit abſolutè nulla, an uerò requiratur, quòd ſit lata ex dolo aduerſarij, ut dicatur nulla.

DVo fratres.

Ad intelligentiam huius materiæ, quam Docto. omnes prædicant eſſe quotidianam, & ſub-
1 tilem, præmittendum eſt, quòd † quilibet vocatus
ad aliquod fideicommiſſum poteſt ei renunciare,
ſiue iam euenerit dies, & caſus fideicommiſſi, ſiue
nondum euenerit, & ſiue fideicommiſſum ſit re-
ciprocum inter ipſum renunciantem, & illum, cui
renunciat, ſiue non ſit reciprocum. l. 1. C. de pac. l.
de fideicommiſſo. C. de tranſac. l. quoties la. 1. C.
de fideicom. etiam ſi facta fuerit per teſtatorem
expreſſa prohibitio alienandi. l. cum pater. §. li-
2 bertis. ff. de lega. 2. & cenſetur † renunciatum fi-
deicommiſſo, ſiue id fiat pacto expreſſo, vt in d. l.
1. & d. l. de fideicommiſſo, ſiue fiat re ipſa, puta
alienando, vt in d. l. quoties, ſiue fiat ſimpliciter
conſentiendo, vt pariter habetur in d. l. quoties,
& in d. §. libertis, & tradunt Fulgoſ. & alij præſer-
3 tim Iaſ. in eadem. l. quoties. verum eſt, † quòd talia
renunciatio non præiudicat filijs, & deſcendenti-
bus ipſorum, qui renunciauerunt, ſcilicet ſi tales
filij, vel deſcendentes ſunt vocati ex teſtamento
ad tale fideicommiſſum. l. cũ à matre in princ. C.
de rei vendica, vt tradit Iaſ. in d. l. quoties, & De-
ci. conſ. 38. colum. 3. in fin. verſicu. tertio conſide-
randum, & ſuper hoc multum laborat Deci. conſ.
323. in inuenienda ſcilicet cautela, qua poſſit re-
nunciatio præiudicare deſcendentibus. Et in hoc
propoſito videtur eſſe expeditum, ſecundum ali-
4 quos Docto. † quòd præiudicat talis renunciatio fi-
lijs, ſeu deſcendentibus, ſi tales filij, vel deſcen-
dentes ſunt hæredes ipſorum, qui renunciauerũt,
vt per Deci. conſ. 79. colum. fin. verſicu. & in caſu
propoſito accedit, & conſ. 202. colum. fin. verſicu.
ſecundo verba dictæ ſubſtitutionis, quia ſecun-
5 dum communes, & vulgatas regulas, non † po-
teſt hæres venire aduerſus factum defuncti d. l.
cum à matre. quod tamen non videtur ita abſo-
lutè eſſe verum, nam ſi ſint hæredes cum benefi-
cio inuentarij, poterunt, ſaltem hodie iure nouiſ-
ſimo, venire contra factũ defuncti. l. fin. §. in com-
putatione. C. de iu. delibe. prout ſimile de feudo
tradit Bal. in. l. qui ſe patris colum. mihi. 5. nu. 11.
verſic. item quæritur ſi vaſallus perdit. C. de bon.
quæ libe. quod procedit, dummodo nullum ſen-
tiant lucrum ex hæreditate patris, vt tradit Deci.
in. l. ex qua perſona. ff. de regu. iur. & in. l. debitori
colum. 3. nume. 19. C. de pact. poſt Io. de Imola in
c. ex parte colum. 8. poſt nume. 23. verſic. ſed ad-
uerte quia Iacobus de Beluiſ. extra de feudis. Et
6 de hoc articulo, † vtrum renunciatio fideicõmiſſi
facta per patrem præiudicet eius filijs, vel deſcen-
dentibus, tradit pleniſſimè Ruin. conſ. 118. col. 3.
& 4. nume. 10. in 2. volu. vbi inter cætera ait, quòd ſi
pater ſimpliciter renunciauit, cenſetur ſenſiſſe de
iure illo tantùm, quod ſibi tunc competebat, quã-

diu erat victurus, & non de iure competituro filijs
poſt eius mortem, ideoq; eo mortuo, poſſunt filij
indiſtinctè fideicommiſſum petere, etiam ſi abſo-
lutè ſint hæredes patris, quia cenſentur nouam
rem petere, & non illam, cui pater renunciauit, ſi
verò pater expreſsè renunciauit pro ſe, & filijs,
tunc non poſſunt filij petere fideicommiſſum, niſi
abſtineant ſe ab hæreditate patris, vel niſi ſint
hæredes cum beneficio inuentarij, vt ſupra dictũ
fuit. quæ omnia in feudis tradit Bal. in d.l. qui ſe
7 patris. Contingit etiam aliquando, † ꝙ renuncia-
tio fideicommiſsi facta per patrem præiudicat fi-
lijs, & deſcendentibus, videlicet ſi Princeps appo-
nat manum, diſpenſando ſuper hoc, vt poſſit fie-
8 ri, nam † Princeps habet poteſtatem apponendi
manum ad teſtamenta priuatorum, ſi id faciat ex
certa ſcientia, & cum clauſula, non obſtante, &c.
vt tradunt Bal. Pau. de Caſ. & Corne. in l. ſi teſta-
mentum iure. C. de teſtamẽ. qui ita limitant illum
text. non tamen debent, neq; ſolent id Principes
facere, niſi ex iuſta cauſa, prout ſæpe vidi id ſer-
9 uari per Senatum Mediolani, nam † & Senatus
habet autoritatẽ Principis. l. quominus. ſ. de flu-
min. l. non ambigitur. ſ. de legib. & quamuis fortè
hodie ſecus ſit, vt per glo. in d.l. non ambigitur,
& latè per Iaſ. conſ. 16. in 3. vol. ſcilicet in terminis
iuris communis, ſolet tamen hodiernis tempori-
bus quilibet Senatus cuiuſlibet Principis habere
ab ipſo Principe expreſſam facultatem, & auto-
ritatem, quam habet Princeps, ſcilicet in cauſis
10 decidendis. Eſt etiam expeditum, † ꝙ renuncia-
tio fideicommiſsi facta per patrem nocet filijs, vel
deſcendentibus, quando ſunt duntaxat poſiti in
conditione, & non ſunt vocati, vt tradit Deci. in
d. conſ. 123. col. 1. vt probari videtur in. l. 1. C. de
pac. vbi etiã latius ipſe Deci. in vltimo nota. vbi
etiam Iaſ. in quinto nota. plurimum ſe torquet.
11 Quod autem † ſupra dictum fuit, cenſeri renun-
ciatum fideicommiſſo, etiam quando aliquis ſim-
pliciter conſentit alienationi ipſius fideicommiſsi,
ideſt, rerum ſubiectarum fideicommiſſo, debet in-
telligi de fideicommiſſo conditionali, ſi verò eſſet
fideicommiſſum purum, vel prius conditionale, &
poſtea purificatum, antequam interponatur talis
conſenſus, non cenſetur tali caſu ita abſolutè re-
nunciatum fideicommiſſo, cenſetur enim reſerua-
tum eſſe ius ad preciũ. l. ſi fundum per fideicom-
miſſum. ſ. de lega. 1. & poteſt eſſe ratio diuerſita-
tis, quia primo caſu, ideſt, quando fideicommiſ-
ſum eſt conditionale, tractatur de minori præiudi-
cio, cum nondum ſit ius certum, ideoq; magis de
facili præſumitur renunciatio, de quo tamen di-
cendum, vt plenius hic per Bart. 12. q. & per eun-
dem in d.l. ſi fundum, nam quamuis in ſumma-
rio reſtringat illum text. ad fideicommiſſum purè
debitũ, videtur poſtea ab ea reſtrictione recedere.
12 Secundò præmittendum eſt, ꝙ † licet variæ
ſint opiniones Doctorum, nunquid per ſimplicem
diuiſionem cenſeatur remitti fideicommiſſum re-
ciprocum, eſt tamen magis communis opinio, &
magis vera, ꝙ non cenſetur remitti, etiam ſi ad-
iecta ſit clauſula, nil contra diuiſionem facturos,
de qua in text. noſtro, vt hic latè per Bart. in 1. &
2. q. & Ang. hic in princ. & latè per Alex. à nu. 25.
vſq; ad nu. 33. & per Iaſ. à nu. 25. vſq; ad nu. 39.
& per Deci. conſ. 26. colum. 2. & conſ. 241. col. 1.
& paſſim traditur per Docto. Et potiſſimum fun-
damentum habet hęc opinio ex tex. in. l. cum pa-
ter. §. hæreditatem el. 2. ſ. de lega. 2. intelligendo
illum text. vt ibi per Bart. vt procedat indiſtinctè,
ideſt, non ſolùm ſi debet reſtitui fideicommiſſum
perſonis extraneis, ſed etiam ſi debet reſtitui inter
ipſos diuidentes: adducitur etiam tex. in. l. qui cũ
tutoribus in princ. ſ. de tranſac. qui ſolùm probat
in ratione ſui, & clarius facit text. in fine illius le-
gis, dum ibi traditur, ꝙ tranſactio, etiam genera-
lis, non comprehendit ea, quorum actiones non-
dum cõpetebant tempore ipſius tranſactionis. Et
plurimum vrget pro hac opinione tex. in d. §. hæ-
reditatem, inducendo alio modo, videlicet dum
13 ait, ꝙ † diuiſio nihil aliud eſt, quã quædam per-
mutatio rerum diſcernens communionem, & hoc
alijs verbis tradit Alex. hic nu. 12. col. 14. verſic.
& ex prædictis apparet nimis, dum ait, ꝙ actus,
ſeu cõtractus diuiſionis habet in ſe ſuam cauſam
ſpecificam, videlicet vt per eum actum recedatur
à communione rerum, ergo nõ debet extendi vl-
tra naturam ſuam, præſertim ad caſum fideicõ-
miſsi, cuius fideicommiſsi ius pertinet inſolidum
ad quemlibet ex diuidentibus, & non poterat dici
14 ius commune inter eos. Et † ꝙ diuiſio non debeat
trahi ad alios actus, facit tex. in. l. 1. ſ. commu. di-
ui & in. l. cum pater. §. dulciſsimis. ſ. de lega. 2.
deinde hoc eſt generale in qualibet conuentione,
15 vt † ſi fiat ſuper vna re, non trahatur ad alias,
etiã ſi verba ipſius conuentionis ſint generalia. l.
ſi de certa. C. de tranſact. & l. ſi cũ dies. §. plenum.
ſ. de arbitr. & l. ſtichus. §. item queſitum, aliàs eſt
§ item queſiuit, vbi multa per Bar. & Pau. de Ca.
inter alios. ſ. de condic. inde. Neq; quicquam de-
bet facere ſupradicta clauſula, nil contra diuiſio-
nem facturos, ſcilicet vt plures res comprehẽdat,
16 eſt enim † clauſula acceſſoria, ideo debet reſtrin-
gi ad illud, quod agitur, vt ait Deci. in d. conſ. 26.
colũ. 2. & hoc eſt generale in quibuſlibet clauſulis
acceſſorijs, ſeu appoſitis in executiuis clemen. 1.
in fin. de preben. & verba ipſius promiſsionis ha-
bent ſecum reſponſionem, nam ſi promiſſum eſt,
ꝙ non fiat contra diuiſionem, clariſsimum eſt, ꝙ
non poteſt ea promiſsio plus continere, quã con-
tinet diuiſio, multum etiam facit text. in. l. Paulo
Calimaco. §. Pomponius in fin. ſ. de lega. 1. & alijs
rationibus hæc opinio poſtea confirmabitur, cum
tractabimus dicta gloſæ, & Bart. Hæc igitur eo
duntaxat reſpectu præmiſsi, vt ex eis inferatur,
quòd ſententia, de qua fit mentio in hoc text. fuit
iniuſtè lata, quia niſi hoc pręſupponamus pro ex-
pedito, ſubuerteretur tota ferè hæc materia.

Diuiditur

17 Diuiditur iſte text. † in duas partes ſecundum
Bar. quarum prima continet thema, ſeu factum,
& queſtionem, ſecunda reſponſionem; & ſequun-
tur Io. de Imo. & Areti. Ange. autem, & Iaſ. diui-
dunt in tres partes, ſcilicet in thema, & in queſtio-
nem, & in reſponſionem; & eo etiam modo Bal-
dus, & non differunt hæc in effectu. Summarium
18 Bartoli, † quod etiam ſequitur Imola, non verifi-
catur in cortice ipſius literæ, quia ex verbis tex.
non conſtat, q̃ ſententia fuerit iniuſta. Summariũ
etiam Angeli, quod ſequitur Alex. primo loco, vi-
detur pariter non eſſe bonum, quia hic nihil deci-
ditur de remiſſione fieicommiſſi, ſcilicet principa-
liter, vel ſi id deciditur, eſt opus fateri, q̃ decida-
tur affirmatiuè, id eſt, q̃ ſit remiſſum fideicommiſ-
ſum per diuiſionem, quod tamen eſt cõtra eorum
intentionem. Albetic. etiam ponit quinq; ſumma-
ria, ſed nullum eorum bonum, nam primum con-
tinet vnum, de quo nõ videtur dubitatum in hoc
tex. vel ſaltem non deciditur principaliter, videli-
cet q̃ quando ſtipulatio pœnalis incipit à præce-
denti conuentione, poteſt etiam peti pœna, licet
actum ſit ad principale. reliqua verò quatuor eius
ſummaria reſpiciunt opiniones particulares Do-
ctorum. Melius itaq; cęteris omnibus videtur eſſe
ſummarium Pauli de Caſt. dicentis, q̃ ſententia,
qua pronunciatum eſt aliquem veniſſe contra di-
uiſionem, vel pactum, ſi tamen in rem iudicatam
tranſiuit, facit cõmitti pœnam promiſſam in di-
ctum caſum. & poſſent ex eo ſummario tolli ver-
ba illa, ſi tamen in rem iudicatam tranſiuit, quia
de eis nulla mentio in text. verum eſt, quòd taci-
tè ſubintelliguntur,
19 Caſus igitur † quo pacto fingi debeat, ſatis cõ-
ſtat ex ſupradictis, eſt enim opus eum fingere in
ſententia iniuſtè lata, ſecundum magis commu-
nem intelligentiam Doctorum, quia ſi intelligere-
tur tex. iſte de ſententia iuſta, fuiſſet de indubita-
bili, vt ait Bart. hic col. 2 in princ. verſic. ſecunda
lectura eſt. Neq; quicquam facit contra Bart. id,
quod ait Iaſ. hic colũ. 1. q̃ tex. iſte debeat intelligi
de ſententia, quæ tranſiuit in rem iudicatam, &
res iudicata habetur pro veritate, ergo non refert,
vtrum fuerit iuſta, vel iniuſta: dico enim eſſe qui-
dem verum, q̃ debet text. intelligi de ſententia,
20 quę tranſiuit in iudicatum, quia † ſi penderet ad-
huc appellatio, non poſſet peti executio talis ſen-
tentiæ, iuxta titulum. ff. nil noua. appella. penden.
& idem pendente termino ad appellandum, vt ibi
per glo. 1. in. l. 1. & Bar. & eſt tex. in. c. non ſolum,
21 de appella. in 6. & † per appellationem ſolet cen-
ſeri vel extincta prima ſententia, vel ſuſpenſa,
Bar. in. l. 1. §. fin. ff. ad turpil. latè Feli. in rubri. ex-
tra de appella. colũ. 1. 2. & 3. ſed non propterea fit,
quin longa ſit differẽtia, ſeu eſſe videatur proba-
biliter inter ſententiam iuſtam, & iniuſtam in pro-
poſito, de quo agimus, id eſt, quò ad pœnam com-
mittendam, vt infra dicetur. Et dum poſtea ſubij-
22 cit Iaſ. † reiecta differẽtia, vtrum iuſta fuerit ſen-
tentia, vel iniuſta, poſſe aſſignari rationem dubi-
tandi alio modo, videlicet q̃ is, qui petebat fidei-
commiſſum, non videbatur contrauenire diuiſio-
ni, imo, ea remanente firma, petebat fideicommiſ-
ſum ex noua cauſa emergente poſt diuiſionem
&c. hæc verba Iaſ. non faciunt pro eo, ſed con-
tra eum, neq; faciunt contra Bart. ſed pro Bart.
nã ſi iſte victus, ad excuſandum ſe à pœna, aſſe-
rit ſe petijſſe ex noua cauſa, id eſt, non compre-
henſa ſub diuiſionibus, ſequitur, q̃ aſſerit ſenten-
tiam fuiſſe iniuſtam, cum ſentẽtia comprehendat
etiam cauſam fideicommiſſi ſub diuiſione, ergo
ſi eius excuſatio debet aliquo modo eſſe colora-
ta, opus eſt, q̃ aſſerat ſententiam fuiſſe iniuſtam,
ſi enim iuſta fuiſſet ſententia, id eſt, ſi verum eſſet
de iure, q̃ per diuiſionem eſſet renunciatum fidei-
commiſſo, eſſet inepta excuſatio iſtius, & text.
eſſet de indubitabili, vt dicebat Bar. Præterea q̃
præſupponendum omnino ſit ſentẽtiam hic fuiſ-
ſe iniuſtam, conſtat ex his, quæ ſupra diximus
in ſecundo præſuppoſito, q̃ per diuiſionem non
cenſetur renunciatum eſſe fideicommiſſo.
23 Stante autem ſententia iniuſta, † multæ ſe of-
ferunt rationes dubitandi, quibus dicendum vi-
debatur, q̃ pœna non eſſet commiſſa, & quibus
non facile eſt reſpondere. & colligi poſſunt eiuſ-
modi rationes ex his, quę dicunt Ang. Io. de Imo-
la, Areti. Alex. & Iaſ. hic ſuper illa. q. quam po-
nit Bart. hic colum. 2. de promiſſione pœnali fa-
cta in compromiſſo, vt nõ liceat petere poſtea re-
ductionem laudi ad arbitrium boni viri, quæ ra-
tiones poſſunt commodè applicari ad caſum tex-
tus noſtri. Primò enim videbatur dicendum, q̃
iſte condemnatus per ſententiam iniquam, non in-
cidiſſet in pœnam, quia ſi fouebat ius, habebat
24 vtiq; iuſtam cauſam litigandi, iuſta † autem cau-
ſa litigandi ſolet excuſare victum ab expenſis. l.
qui ſolidum. §. etiam. ff. de lega. 2. gloſ. in. l. 3. §. ſi
rem. ff. de lega. 1. ergo debet multò magis excuſa-
re à pœna, cum pœna ſit quid magis odioſum, &
continet lucrum aduerſario. Item ſecundo loco
25 † quælibet iuſta cauſa, vel etiam iniuſta, ſed co-
lorata, & ſine calliditate, ſolet excuſare à dolo. l.
igitur. §. poteſt. ff. de libera. cau. ergo pari ratione
26 & à pœna, vt hic per Iaſ. nu. 17. nam † pœna vi-
detur requirere dolum, vt per Iaſ. in. l. 1. in penul.
colum. ff. de legibus, & in. l. 1. aliàs. 3. §. quod præ-
tor colum. 1. ff. ne quis eum qui in ius voca. Tertio
27 quia † iuſta cauſa litigandi excuſat à pœna lega-
li gloſ. fin. in. l. ab executione. C. quorum appella.
non recip. Areti. hic colum. 4. Iaſ. in. l. properan-
dum. §. ſin autem alterutra col. 1. nu. 3. C. de iudi.
Deci. in. l. quod te, in vltimo Nota ff. ſi cert. peta.
latè Alexã. conſ. 43. colum. 1. ſexto volu. & nulla
videtur eſſe iuſtior cauſa euadendi pœnam pro-
miſſam in caſum contrauentionis, quàm demon-
ſtrare, q̃ non ſit contrauentũ, vt hic deducit Areti.
colum. 2. & tradit etiam Bal. in d. l. qui cum tuto-
28 ribus colum. 2. ff. de tranſac. & q̃ iuſta † cauſa li-
tigandi

ligandi excuſet à pœna adiecta in compromiſſo,
videtur probari in.l.de rebus in fin. à contrario
ſenſu, ſupra de arbitr.& Iaſ. hic poſt nu.17.ver-
ſic.& in terminis noſtris,poſt Areti.col.1. Quarto
29 quia † iuſta cauſa litigandi ſolet excuſare ab in-
teritu certæ ſpeciei debitæ, vt per glo. magnam
in.l.in hac actione, in verbo moræ, circa princ.ſ.
de condic.tritica. ergo pari ratione deberet excu-
ſare à pœna,vt hic per Iaſ.vbi ſupra,id eſt,nu.17.
quinimo facilius deberet excuſare à pœna, quàm
ab interitu rei petitæ,quia in pœna tractat aduer-
ſarius de lucro, in interitu autē rei ſibi debitæ tra-
ctat de damno. Item quinto loco poterat facere
dubitationem text.in.l. quidam cum filium.ſ.co.
ſcilicet in verſicu. quo tamen caſu,ſeu magis ſpe-
cialiter in verſicu. & an victo deneganda, in quo
30 tex. videtur probari, quòd filius † exhæredatus,
qui ſuccubuit in iudicio querelæ, poteſt petere
pœnam promiſſam, ſi probet in eo iudicio pœnę,
quòd fuerit iniuſtè exhæredatus, & ita poteſt al-
legare iniquitatem primæ ſententiæ ad conſe-
quendam pœnam agendo, ergo multò magis de-
bet in caſu noſtro poſſe allegari iniquitas primæ
ſententiæ ad pœnam euitandam, vt hic per Are-
ti. colū.2. & Iaſ. colū.7. in fine.

31 Quibus † rationibus non obſtantibus, fuit hic
decitum contrariū, & ratio decidendi potuit eſſe,
32 quia ſententia, etiā † iniuſta, quæ tranſit in iudi-
catum, habetur pro veritate.l. res iudicata.ſ. de
33 regulis iuris, & lata ea ſententia † ſuper negocio
principali facit ius, etiam ſuper acceſſorio, ideſt,
ſuper pœna in caſu noſtro.l. & ex diuerſo.§.1.ſ.
de rei vendica. Prædictis autem rationibus dubi-
34 tandi, quāuis multū coloratis † opus eſt reſpon-
dere, vt hic colligitur ex Aretino col.4. & Imola
colū.2.in fin.& Alexā.colū.1. cum alijs ſequen. &
Iaſ. colū.7.& breuiter,ac concludenter ex Pau.de
Caſt.col.2. videlicet ꝙ quatuor priores obiectio-
35 nes procedunt,† quando per primam ſententiam
non fuit iudicatum ſuper illa iuſta cauſa litigan-
di, quæ poſtea allegatur ad euitandam condēna-
tionem expenſarū, vel pœnæ, vel interitus, poſ-
ſunt enim tales cauſæ allegari, etiā poſt ſenten-
tiam, quia ſententia eas non tangit, ſcilicet dire-
ctò, & immediatè, vt in exēplis poſitis per Iaſ. in
d.§.ſin autem alterutra nu.8. & 9. veluti quando
is, contra quem eſt ferenda ſententia, habet pro
ſe conſilia excellentium virorum, vel habet ſemi-
36 plenam probationem: nā vt ait Areti.† exceptio
rei iudicatæ non ſolet nocere, quando non agitur
propriè de re, ſuper qua fuit iudicatū.l.cum quæ-
ritur, &.l.cum de hoc.ſ. de excep.rei iudica. at in
caſu tex.noſtri fuit præcisè pronunciatum ſuper
eo, quod ipſe victus vult poſtea allegare ad eui-
tandam pœnam, ideſt, fuit pronunciatum, quòd
petendo fideicōmiſſum, fuit contra factum diui-
ſioni, & pacto, & licet malè, & iniquè ſit pronun-
ciatum, ſententia tamen, quæ tranſiuit in rem iu-
dicatam, facit ius inter eaſdem perſonas, & ha-
betur pro mera veritate, & inducit contrarium
eius, quod prius erat d.l. res iudicata, adeoꝙ in-
ter eaſdem perſonas non poteſt amplius allegari
37 prior veritas, & iuſtitia negotij, ſicut † neꝙ poſt
rem iudicatam poteſt allegari error.l. error.C.de
iur. & fac.igno. faciunt quæ tradit glo.1.in.l.Iu-
38 lianus.ſ. de condic.inde.& † cum non poſſit am-
plius allegari, habetur ac ſi non extaret, vt per
glo.in.l.qui habebat in fin.ſ.de manu. teſta.Iaſ.
39 in.l.vbi pactum nu.27.C.de tranſac.& dato,† ꝙ
aliquis Iudex vellet apponere manū ad rem iudi-
catam, nihil ageret in effectu.l.1.C. quan. prouo-
ca. non eſt neceſ.& vt ait Pau.de Caſt. dum iudi-
catum eſt ſuper illa cauſa, quā victus aſſerit fuiſ-
ſe iuſtam, vt ipſe litem proſequeretur, & iudica-
tum eſt contra eum, cenſetur impoſitum fuiſſe ei
ſilentium. quinimo vltra id,quod dicunt prædicti
Docto. poteſt ſubijci, ꝙ hic etiā cenſetur iudica-
tum ſuper pœna, ſcilicet tacitè. Et ſi hic fortè
obijciatur, ꝙ tempore, quo agebatur, nondū erat
pronunciatum,ergo habebat actor iuſtam cauſam
litigandi, opus eſt reſpondere, ꝙ per ſententiam
omnia declarantur,& cum declarauerit ſententia,
ꝙ fideicōmiſſum cenſebatur remiſſum,declarauit
per conſequens, ꝙ actor non habebat iuſtā cau-
ſam litigandi, & cū pœna non petatur, niſi poſt
ſententiā, & ſententia immutauerit veritatē ne-
gocij, debet inſpici præſens ſtatus,& tempus,quo
allegatur excuſatio, & eo tēpore cum non ſit bo-
na excuſatio, quia ſententia fecit eam non bonā,
ſit exactio pœnæ. Poſſet etiam prædictis quatuor
40 rationibus reſponderi, ꝙ † iuſta cauſa non excu-
ſat à pœna conuentionali, ſecundū Alexan. in d.
conſ. 43. colū.2.ſexto volu.quem ſequitur Deci.
in d.l.quod te in 2.lectu. ſecundū nouisſimas im-
preſſiones,in ſexto ſeu vltimo nota. quod tamen
non puto eſſe verum ita abſolutè, licet enim non
tam facilè fortè præſumenda ſit iuſta cauſa liti-
gandi in debito conuentionali, ſi tamen contingat
& eo caſu interuenire nouam cauſam, non video,
cur non debeat excuſare,& patet ex d.l.de rebus
in fin.à cōtrario ſenſu.ſ.de arbitr.vt hic per Are-
ti. colū.3.& Iaſ.7.quicquid etiā in contrarium di-
cat Corſetus in ſuis ſingula. in verbo pœna. Ad
quintam verò obiectionem, ideſt,ad tex.in.l.qui-
dam cum filium.ſ.co. reſpondet Imola, & clarius
Areti.colū.2.ꝙ in caſu illius tex. ille, qui volebat
docere de iniquitate ſententiæ ad euitandā pœ-
nam, agebat ex perſona alterius, & ſic tanquam
alius, iuxta nota. in.l. modeſtinus.ſ. de excep.
Alijs etiā modis reſpondet Iaſ.hic col.8. in princ.

41 Sed aliud † extare videtur, quod magis vrget
aduerſus cōmunem intelligentiam huius text. nā
42 ſi ſententia fuit iniuſta, † non ſuſtulit naturalem
obligationem.l. Iulianus.ſ. de condic. inde.id eſt,
licet per ſententiā abſolutus fuerit reus, & decla-
ratum fuerit eū non teneri ad fideicōmiſſum, cum
tamen rei veritas ſe habeat in contrariū, ſequitur,
ꝙ remanet adhuc obligatus obligatione naturali,

cum ea

cum ea obligatio hîc procederet à teſtamento, &
partim etiã à contractu, ſeu quaſi, ideſt, ab adi-
tione hæreditatis, vt per Bar. in d.l. Iulianus nu.
43 31. naturalis † autẽ obligatio, quãuis non ſoleat
ſufficere ad agendum, ſufficit tamẽ ad excipien-
dum.l.iuriſgentium.§. ſed cũ nulla.ſ. de pact. &
per conſequens ſufficit ad obijciendam cõpenſa-
tionem.l.etiam.ſ.de cõpenſa. etiam ſi ſit natura-
lis, quę prius fuerit iuncta cũ ciuili, & poſtea man-
ſerit ſola, propter ſententiam abſolutoriam iniu-
ſtam, vt tradit Bart. in d.l. Iulianus nu.16.& id
probatur, ſecundum eum, ex.l.procurator ad ex-
hibendum.§. ſi procurator.ſ.rem ratam habe. &
ibi glo. in verbo exceptionẽ, ideoq́ licet ſententia
tranſeat in rem iudicatam, tamen quando victor
petit pœnam, deberet victus poſſe ſe defendere à
præſtatione pœnæ, obijciẽdo ei, ſcilicet pro con-
currenti quantitate, compenſationem fideicõmiſ-
ſi ſibi debiti adhuc naturaliter. neq́ vidi hacte-
nus aliquẽ ex Docto. qui reſpondeat, ſicut etiam
non vidi, qui proponat hanc difficultatem, quæ re
vera plurimùm videtur vrgere. Vtcunq́ tamen,
vt defendatur cõmunis intelligẽtia, poſſet pri-
mùm dici, ꝙ text. iſte non negat compenſationẽ,
non enim ait text. pœnam omnino eſſe præſtan-
dam, ſed ſolùm dicit eſſe cõmiſſam. Sed quia in
progreſſu materię nunquam loquuntur Docto. de
compẽſatione, ideo aliter poteſt fortè pro reſpon-
ſione dici, ꝙ naturalis obligatio ſufficit ad obij-
ciendam compẽſationẽ, etiam ſi ſit naturalis reli-
cta poſt ſentẽtiam iniuſtam, hoc (inquam) verũ
eſt, dũmodo illud, quod petitur, ſeu illud, aduer-
ſus quod obijcitur compẽſatio, ideſt, alterum ſal-
tem eorum proueniat aliunde, quã à ſentẽtia, ita
ꝙ obijciendo compenſationẽ, non fiat præiudi-
cium ſentẽtiæ vel directò, vel per indirectum: ſi
verò obijciendo compenſationẽ fiat præiudicium
ſentẽtiæ, tunc habendum eſt pro expedito, eam
compenſationem fieri non poſſe, nam ſententia
44 † etiam iniqua eſt potentior, quã naturalis obli-
gatio, vt patet ex d.l. Iulianus, & quãuis ma-
neat obligatio naturalis, eſt tamẽ facta inutilis,
ne ſcilicet propter eam veniatur contra ſenten-
tiam, vt vidẽtur ad hoc poſſe applicari dicta Bar.
in d.l. Iulianus num.31. In caſu igitur noſtro non
debet poſſe obijci compẽſatio cum effectu, quia
& diuiſio, ſeu fideicommiſſum, & pœna depẽdent
à ſentẽtia, lata enim ſentẽtia ſuper fideicommiſſo,
tanquam comprehẽſo ſub diuiſionibus, cẽſetur
etiam lata ſuper pœna, & tanquam acceſſoria, vt
omnes Docto. hîc concludunt, per text. in d.l. &
ex diuerſo.§.1.ſ.de rei vẽdica. ne igitur per indi-
rectum deludatur effectus ſentẽtiæ, quæ iam fecit
ius & ſuper principali, & ſuper acceſſorio, ideſt,
ſuper pœna, non debet admitti talis compenſa-
tio. Vel omiſsis ſupradictis, dicendum eſt, quòd
45 † ex naturali obligatione, quæ remanet poſt ſen-
tentiam abſolutoriam iniuſtam, non poſsit obijci
compenſatio, videtur velle glo. & Docto. præſer-
tim Pau. de Caſt. in.l. quæcunq́, & .l. etiam.ſ. de
compenſa. propter illũ tex. Et ait Bar. in d.l. pro-
curator, ꝙ omnes Docto. tenent ꝙ non, niſi fortè
diſtinguendo, vt per Cynũ in .l. ex cauſa in fin.C.
de compenſa. Quod autem attinet ad tex. in d.l.
procurator ad exhibendũ, poteſt aliter reſponderi
ex Bar. ibi nu.1. ꝙ in illo tex. non tractatur de ex-
ceptione compẽſationis, ſed de exceptione doli:
ſed in effectu eſt compenſatio, ideo cogita ſuper
illo tex. videtur enim facere cõtra reſponſionem,
quam ſupra dedi, ſed vide Bar. in d.l. procurator,
qui probat non eſſe compenſationem. Vel melius
ad ipſam principalem oppoſitionẽ poteſt reſpon-
46 deri, ꝙ † ſententia abſolutoria iniuſta tollit etiã
naturalem obligationem, quando fuit lata, quia
nullo modo debitũ, vt per gloſ.1. in d.l. Iulianus,
& ibi Bart. nu.6. & 32. & 33. vt fuit in caſu noſtro,
propter illa verba, quaſi de hoc &c. latè Cynus in
d.l. ex cauſa.C.de compenſa.
47 Reſtat † etiam aliud aduerſus intelligentiam
Bart. & cõmunem, nam etiam ſi ſententia fuiſſet
iuſta, non videtur verum, ꝙ text. iſte eſſet de in-
dubitabili, poterat enim eſſe probabile dubium,
48 nunquid † poſſet vtrunq́ obtineri, ideſt, & victo-
ria ſuper principali, & pœna, & extat regula in
contrarium, ꝙ altero debemus eſſe contenti.l.re-
ſcriptũ.§.ſi pacto.ſ.de pac. & de hoc articulo tra-
ctat glo. magna hîc in ſecunda eius parte, & Bar.
in ſeptima oppo. nu.9. qui ſatis frigidè loquitur,
admittit enim Bart. pœnam peti non poſſe cum
effectu, niſi quatenus excedit valorem fideicom-
miſsi, quod ſi verũ eſſet, deſtrueret vtiq́ id, quod
iam dixerat Bar. hunc tex. eſſe de indubitabili, ſi
ſentẽtia fuiſſet iuſta, videbatur enim eſſe dubiũ,
an poſſet peti pœna cum obſeruatione ipſius ſen-
tentiæ in negocio principali. niſi dicas pro Bar. ꝙ
text. non ait pœnam poſſe peti, ſed eſſe commiſ-
ſam. Sed replicabo non eſſe veriſimile, ꝙ Iuriſcõ-
ſultus dixiſſet abſolutè, eam eſſe cõmiſſam, niſi
poſſet peti. Vtcunq́ tamen putarem poſſe dici, ꝙ
ſtante ſentẽtia iuſta, debebatur pœna in omnem
euentum, & abſq́ probabili dubitatione, & hoc
duplici reſpectu, primo ꝙ ſecundũ cõmunes regu-
49 las † poteſt ſemper peti pœna vltra rem princi-
palem, quando veriſimiliter cẽſetur pœna adie-
cta, non propter intereſſe, ſed propter puniendum
contẽptum.l.ſi quis rem, vbi glo. Bar. & alij.ſ.de
arbitr. prout manifeſtũ eſt in caſu noſtro eã fuiſſe
adiectam in contẽptum, quia dictum fuit, nil cõtra
diuiſionẽ facturos, & ſi contra feciſſent, pœnã &c.
Item ſecunda ratione, quia cũ pœna fuerit adie-
cta, repetitis illis verbis, & ſi contra diuiſionẽ quis
feciſſet &c. denotatum fuit manifeſtè fuiſſe adie-
ctam, vt in omnẽ caſum ille, qui re vera feciſſet
contra diuiſionem, teneretur ad pœnam, ideſt, ſiue
50 feciſſet cum effectu, ſiue ſolùm feciſſet de facto,
ideſt, etiam ſi non obtinuiſſet de iure.l. Lucius.§.
tres hæredes.ſ.ad trebel. tradit Bart. in.l. vbi pa-
ctum in prima lectu. in fin, C. de tranſac, Vel ſi vo-
lumus

lumus defendere Bart. poſſumus dicere, ꝙ ſi ſen-
tentia fuiſſet iuſta, fuiſſet iſte tex. de indubitabi-
li, non fuiſſet enim dubium, quin pœna fuiſſet
commiſſa, & quamuis fuiſſet dubium, nunquid
pœna potuiſſet peti cum effectu, ſcilicet tota, id
tamen non deciditur in text. ſed ſolùm decidi-
tur, quod fuit commiſſa.
51 De notabilibus, † quæ hîc colliguntur per
Docto. videtur ſuperfluum eſſe hîc tractare, quia
loquuntur omnes incidenter, & ſe remittentes ad
ea, quæ tractantur per glo. & Bart. ideoq; aptius
dicetur inferius cum glo. & Bart.

Glo. in verbo, proponuntur, diuiditur in qua-
tuor partes, vt hîc per Alberic. Pau. de Caſt. Iaſ.
& Ripam, in prima colligit ex text. duo dicta, in
ſecunda proſequitur primũ dictum, in tertia pro-
ſequitur ſecũdum, in quarta colligit ex text. aliud
dictum, ſeu argumẽtum, ſecunda ibi, ſed in pri-
mo, tertia ibi, ad ſecundum quo dicitur, quarta
ibi, item ex eo quod hîc dicitur. Secunda autem
pars ſupradicta ſubdiuiditur in multas particu-
52 las, ideſt, in decem, vt hîc per Iaſ. Primum † igi-
tur dictum ſeu notabile iſtius gloſæ eſt, ꝙ hîc fuit
pronunciatũ, ꝙ ſub diuiſione comprehẽdebatur
remiſsio fideicõmiſsi, & ꝙ hoc erat de iure, de quo
tamen dicto loquitur gloſ. ſub dubio, nam in ſe-
cunda parte, dum proſequitur ipſum primum di-
ctum, arguit ad vtranq; partem, ait enim primo
videri bene fuiſſe iudicatum, & ita ꝙ per diuiſio-
nem cẽſeatur remiſſum fideicõmiſſum argu. ex. l.
Titius. ſ. quib. mod. pign. vel hyppo. ſol. In con-
trarium deinde arguit de text. in. l. qui cum tuto-
ribus in princ. ſ. de tranſac. quẽ textum gloſ. hîc
intelligit loqui de ſucceſſione fratris erga aliũ per
fideicõmiſſum, quod tamẽ nõ eſt verum, vt mox
dicetur. Et quia oppoſitio hæc ex tex. illo in. l. qui
cum tutoribus, latè hîc, & ibi tractatur per gloſ.
& latè etiam hîc per Bart. ideo iuxta ordinẽ Bart.
reſpondẽdum eſt primo modo, quæ fuit penulti-
ma reſponſio gloſæ in d. l. qui cum tutoribus, ꝙ
etiam ſi in caſu textus noſtri cẽſeretur renuncia-
tum fideicõmiſſo per diuiſionẽ, non tamen obſta-
ret text. ille in. l. qui cũ tutoribus, quia ille tex.
non loquitur de ſucceſſione per fideicommiſſum,
ſed loquitur de ſucceſſione directa, per quam
vnus frater immediatè ſuccedit alteri fratri, quod
probat ibi Bar. ex verbis illius text. dicẽtis, quòd
vnus frater extitit hæres alteri, ergo directo, &
53 non per fideicõmiſſum, quia † per fideicõmiſſum
ſucceditur primo teſtatori, & non ipſi fratri. l. co-
hæredi. §. cum filiæ. ſ. de vulga. ſubſtitu. addi
54 etiam poteſt, ꝙ † per fideicõmiſſum nemo fit
hæres. l. ex facto in prin. ſ. ad trebel. & l. ſi Titius
ſ. de lega 3. & rationẽ differẽtiæ inter directam
ſucceſſionẽ, & fideicõmiſſariã, aſsignat Bart. ibi,
& hîc, poſtquã dixit eam reſponſionẽ eſſe veriſsi-
mam, ait enim Bar. pro differẽtia, ꝙ illud, quod
55 debetur † p fideicõmiſſum, dicitur debitũ ſpe, ſci-
licet ſpe legitima, & approbata de iure, vt melius
explicat ipſe Bar. in. l. is poteſt col. 1. in princ. nu-
me. 11. ſ. de acqui. hære. dum ait, quòd eſt ſpes li-
cita, quia non tractatur de hæreditate viuẽtis, ſed
mortui, & iura concedunt, vt propter tale fideicõ-
miſſum, etiam conditionale, poſsit peti cautio, vt
in titu. vt lega. no. cauea. videmus etiam, ꝙ iura
56 concedunt, vt liceat † paciſci ſuper talibus fidei-
cõmiſsis. l. 1. C. de pact. & in tali fideicõmiſſo to-
leratur votũ captandæ mortis, vt per Deci. in. l.
de fideicõmiſſo. C. de tranſac. effectus autẽ prin-
57 cipalis, † ꝙ ſpes ſuccedẽdi cẽſeatur licita, & le-
gitima, eſt poſſe de ea diſponere, vt per Bar. in. l.
1. in 2. colũ. C. de pac. & l. fin. in fin. eo. titu. ſucceſ-
ſio autẽ directa, ſcilicet illa, de qua veriſimiliter
loquitur tex. in d. l. qui cum tutoribus, ideſt, ſuc-
ceſsio ab inteſtato, vt ibi deducit Iaſ. in princ. non
erat debita neq; re, neq; ſpe, ſcilicet tẽpore tranſ-
actionis, quia viuebat adhuc alius frater, & eſt
58 † improbata ſpes, cum tractatur de hæreditate
viuẽtis, ſcilicet inter tranſuerſales, ideſt, inter om-
nes, exceptis perſonis filiorum ad ſucceſſionẽ pa-
rentum, vt per Bart. in d. l. is poteſt colũ. 2. & ait
Bart. hoc probari in. l. poſt emancipationẽ. §. illud
ſ. de libera. lega. intelligẽdo, vt ibi per glo. in ver-
bo ius eius, & clarius ibi per ipſum Bart. nimirũ
igitur ſi primo caſu, ideſt, quando tractatur de fi-
deicõmiſſo, cẽſetur remiſſum fideicõmiſſum, cum
nihil ſit, quod impediat, ſecundo verò caſu, ideſt,
quando tractatur de ſucceſsione ab inteſtato, non
põt tale ius cẽſeri remiſſum tacitè, qa neq; id poſ-
ſent expreſsè facere contrahẽtes, dato, ꝙ vellẽt.
59 In hac autẽ reſponſione prſupponit Bar. † quòd
in. l. qui cum tutoribus, per vnũ ex fratribus fue-
rit facta tranſactio cum tutoribus, viuẽte adhuc
alio fratre, & eſt magis communis intellectus, vt
ibi deducit Iaſ. verum eſt, ꝙ Fulgo. & ipſe Iaſ.
ſequuntur alium intellectum, ꝙ tẽpore tranſactio-
nis iam mortuus eſſet alius frater, & ſuperſtes
iam extitiſſet ei hæres, quia erit caſus magis du-
bitabilis, tum quia verba ipſius textus videntur
id innuere, dum text. ait, cui hæres extiterat, ſcili-
cet per præteritum pluſquã perfectum. Sed rece-
dendum non eſt à prædicta communi intelligẽtia,
quia intelligẽtia Fulgoſij, & Iaſonis nõ ſolum vi-
detur dubitabilis, ſed eſt plus, quàm dubitabilis,
ideſt, nullo modo poteſt defendi, nam ſi totum
patrimonium vtriuſq; fratris deuenerat ad vnum
fratrẽ, antequã tranſigeret, videtur certiſsimum,
ꝙ poſtea tranſigẽdo cum tutoribus, qui geſſerant
tutelam vtriuſq; fratris, & adminiſtrauerant vni-
uerſum patrimonium, cẽſetur tranſactum de tota
60 tutela, ideſt, vtriuſq; fratris, quia † quando mul-
tarum perſonarũ iura deueniunt ad vnam perſo-
nam, cẽſetur illa perſona facere id, quod illę mul-
tæ feciſſent. l. ſi mihi & tibi in princ. vbi Bart. ſ.
de lega. 1. textus enim in d. l. qui cum tutoribus,
intelligitur cõmuniter de tranſactione facta ver-
bis generalibus, vt ibi ait Iaſ. col. 1. & 2. quicquid
hic poſtea dicat nu. 46. poſt Bar. in ſeptima ſolu-
tione. Et

tione. Et non obſtat illud præteritum pluſquam
perfectum, extiterat, cum videamus, ꝙ per to-
tum illum caſum vtitur Iuriſconſultus ſimilibus
præteritis, vt patet ex verbo, egerat, & ex ver-
bo, tranſegerat, adeo ꝙ cum per verbum præteri-
tum ita fiat mentio de tranſactione, ſicut de ſuc-
ceſsione, non poteſt colligi ex vi verborũ, vtrum
eorum fuerit prius. Et ſi obijciatur, ꝙ illa verba
textus de ſola portione, ſtant contra illud, quod
modò dicebam, ꝙ tranſactio comprehẽdiſſet per-
ſonam vtriuſq;, reſpondetur, ꝙ ſunt verba Iuriſ-
conſulti, non autem contrahentium, nam ſi fuiſ-
ſent verba contrahentium, fuiſſet caſus clarus, &
indubitabilis. deinde illa verba ponuntur ſtante
cõmuni intellectu, ꝙ tranſactio facta fuerit, viuen-
te adhuc alio fratre. item ſi egerat frater de ſola
ſua portione, non tamẽ ſequitur, ꝙ tranſegerit de
ſola ſua portione, ſcilicet exprimendo id clarè. Dũ
verò aduerſus prædictam reſponſionem Bartoli
obijcit Ripa hic nu. 10. ꝙ tex. in d. l. poſt emanci-
pationem, non videtur facere ad propoſitum, quia
61 ſolùm loquitur de ſpe † patris ad ſucceſsionẽ fi-
lij, quæ non eſt ita probabilis, ſicut eſt è conuerſo
ſpes filiorũ ad ſucceſsionem parentum. l. nam & ſi
parentibus. ff. de inoffi. teſta. l. ſcripto. ff. vnde libe-
ri, quæ fuit obiectio Angeli, & de qua etiam ha-
bet mentionẽ Io. de Imola hic col. 6. & Iaſ. 5. po-
teſt reſponderi, ꝙ aliquo tamẽ reſpectu talis ſpes
parentum ad ſucceſsionem filiorũ eſt magis pro-
babilis, quã ſpes ſuccedendi inter fratres, nã à fi-
lijs debetur legitima parentibus ſuperuiuentibus,
quæ tamen nõ debetur inter fratres, ergo ſi abſo-
lutè loquẽdo ſpes parentũ ad ſucceſsionẽ filiorum
non eſt probabilis, multò minus erit probabilis
ſpes inter fratres viuẽtes, & hoc ſolũ voluit Bar.
62 Subijcit deinde Bart. hic, ꝙ ſi † tractaretur inter
fratres de ſucceſsione directa per pupillarem ſub-
ſtitutionẽ, dici poſſet tunc ſpem legitimã ſubeſſe,
per tex. in l. 2. ff. de ſtatulibe. ſcilicet in princ. iun-
cto. §. ſed ſi in tabulis, nã dicitur in princ. legis, ꝙ
qui ſtatuliber eſt, nõ poteſt alienari, niſi cũ ſua cau-
ſa, ideſt, quin cõſequatur libertatem, eueniẽte die,
vel cõditione, ſub qua fuit relicta, & nondum dici
ſtatuliberũ, niſi poſt aditã hęreditatẽ, & ita iã mor-
tuo teſtatore, & in. §. ſed ſi in tabulis ſubijcitur, ꝙ
ſi data ſit libertas eo modo, id eſt, in diem, vel ſub
conditione in tabulis pupillaribus, cẽſebitur talis
ſeruus eſſe ſtatuliber, etiã dũ viuit pupillus, ergo
ꝓbat ille tex. ꝙ illud, quod expectatur poſt mortẽ
pupilli, cui facta eſt ſubſtitutio pupillaris, habetur
in cõſideratione, & legitima, ac licita eſt eius ſpes,
quãuis viuat pupillus, probatur etiã in l. in tabu-
lis eo. tit. de ſtatulibe. ſed idẽ Bar. inferius in ſepti-
ma. q. cõcludit contrariũ, videlicet † ꝙ ſucceſsio,
63 quę expectatur, viuente illo, cui eſt ſuccedendũ, nõ
expectatur legitimè, neq; ſpe approbata de iure,
vt de pupillari ſubſtitutione eſt text. in l. 2. §. in-
terdũ. ff. de vulga. ſubſtitu. & clarius id tradit Bar.
in d. l. is poteſt col. 2. in fin. nu. 10. vbi etiã reſpon-
det ad tex. in d. l. 2. & d. l. in tabulis, ꝙ procedunt
ſpeciali fauore libertatis: ꝓpterea ea, quæ hic di-
xit Bart. in hoc propoſito, ſunt habenda pro non
dictis, & exiſtimandus eſt, ꝙ ea dixerit per modũ
dubitationis, vt ſatis indicat illa dictio fortè, qua
ipſe vſus fuit. an autẽ detur aliquis modus, quo
per renunciationẽ, vel conuentionẽ tolli poſsit pu-
pillaris ſubſtitutio, dicetur cum Docto. ſuper dicta
ſeptima. q. Bar. Et quod attinet ad ea, quæ hic di-
xit incidenter Bar. ꝙ fideicõmiſſum cẽſetur debi-
tum ſpe legitima, ſcilicet mortuo teſtatore, quãuis
viuat ille ex hæredibus, poſt cuius mortẽ debebi-
tur fideicõmiſſum, & pariter quod dixit Bar. ſuc-
ceſsionem directam inter fratres ab inteſtato non
præſtare legitimam ſpem, ſcilicet viuente illo, cui
eſſet ſuccedendũ, & idem etiã dicendum eſt de eo,
cui ſuccedendũ eſſet ex teſtamẽto, dum adhuc vi-
uit, hæc, inquam, omnia declarantur vnico verbo
per ipſum Bar. in l. fin. in prima lectu. in fin. C. de
64 pac. vbi ait † eam dici legitimã ſpem ſucceſsio-
nis, quæ non amplius depẽdet à voluntate homi-
nis, ſed à ſolo euentu, ideſt, quæ præſupponit eſſe
mortuum illum, cui poſtea erit ſuccedẽdum, tunc
enim merito dicitur iuſta ſpes duplici reſpectu,
videlicet quia non amplius agitur de hæreditate
viuentis, item quia nemo poteſt eam amplius au-
ferre, vt & hic per Imolam colum. 6. verſicu. nec
obſtat. & ſolùm videtur excipi ab ea declaratio-
65 ne vnus caſus, videlicet † caſus ſpei, quã habent
filij ad ſucceſsionem parentum viuentium, nam eo
caſu vult Bar. in d. l. is poteſt col. 2. nu. 8. ꝙ cẽſea-
tur eſſe legitima ſpes, quod tamen non videtur
eſſe verũ ita abſolutè, ſeu conſiderato effectu, non
enim poſſunt filij facere contractum de ſucceſsio-
ne patris, viuente patre. l. pactum. C. de colla. &
66 fatetur ipſemet Bart. quinimo † neq; in legitima
videntur filij habere ius. l. 1. §. ſi impuberi. ff. de
colla. bon. etiam ſi pater diſsipet bona, ſecundum
Bal. in l. non poteſt. ff. de adoptio. & Pau. de Ca.
in l. Imperator colum. 2. ff. ad trebel. Iaſ. in l. lex
Cornelia in tertio nota. ff. de vulga. ſubſti. quam-
uis contrarium videatur dixiſſe latius idem Bal.
in l. 2. C. ſi quid in fraudem patro. & Soci. fallen.
288. de quo dicendum videtur, vt per Paul. de
Caſt. in d. l. Imperator. & quomodo ſuccurra-
tur filijs pro alimentis in prædicto caſu, viden-
dus eſt Bald. vbi ſupra. Et dum Barto. in d. l. is
67 poteſt † dixit ſpem filiorum eſſe licitam, id dixit
quò ad effectus quoſdam leues, veluti ꝙ mor-
tuo filio, nepos ingreditur primum locum, vt pa-
tet ex eius dictis, & ſimilis effectus eſt, ꝙ ſi ſunt
in poteſtate, debent exhæredari. Eſſet autem ma-
ior effectus ille, quem ponit Bal. in l. nam ita di-
68 nus in princ. ff. de adopt. ſcilicet † ꝙ pater non
poſsit legitimare ſpurium, niſi filijs legitimis con-
ſentientibus, vt etiam latè voluit Curt. ſen. conſ.
16. clarus vir, nume. 24. verſicu. ſexto oſtendi-
tur, Deci. conſi. 307. aliâs. 308. colum. 1. nume.
4. ſed non puto eſſe verum, quia pater, dum vi-

tuit, poteſt proijcere bona ſua in mare &c. Barto.
in .l. gallus .§. & quid ſi tantum colum. penul.
à nume. 14. vſque ad. 15. & in terminis Ioã. de
Ana. conſi. 29. viſa imperiali colum. 2. in quar-
to, & quinto queſito.

69 Sed quatenus † attinet ad principalem ipſam
oppoſitionem propoſitam hic per Bart. de text.
in d. l. qui cum tutoribus, aduertendum eſt, quòd
Bart. ait eſſe veriſſimam concordiam illius text.
cum tex. noſtro, & reſponſionem ſupra dictam, quod
in .l. qui cum tutoribus, erat ſucceſſio directa ab
inteſtato, quæ non erat debita neque re, neque ſpe
tempore tranſactionis, cum adhuc viuerent am-
bo fratres, ideo non potuit cenſeri remiſſum per
tranſactionem, hic verò, ideſt, in .§. duo fratres,
erat ſucceſſio per fideicommiſſum, ſcilicet con-
ditionale, quæ iam erat debita ſpe legitima tem-
pore diuiſionis, ideo cenſetur tale fideicommiſ-
ſum fuiſſe remiſſum, vt clarius dicit Bart. in d. l.
qui cum tutoribus, & Docto. communiter eum
ſequuntur, vt poſt alios dicit Iaſ. & hic, & in d. l.
qui cum tutoribus: ſuper hoc, inquam, eſt aduer-
tendum, quod & Bart. & alij fateotur de plano, quod
per diuiſionem fuerit remiſſum fideicommiſſum,
& quod ſententia fuerit iuſta, & bene lata, cuius ta-
men contrarium iam dictum eſt voluiſſe Bart. &
alios in intelligentia iſtius text. & in progreſſu to-
tius materiæ. Puto pro reſponſione dicendum eſ-
ſe, quod Bar. tractaturus generaliter hanc materiam,
præſupponit in hac prima oppoſi. & in prædicta
ſua reſponſione caſum, ſecundum terminos illius
text. in .l. qui cum tutoribus, videlicet quando
facta fuit traoſactio generalis, ſeu quando in di-
uiſione fit remiſſio per verba generalia, nam tex.
in d. l. qui cum tutoribus, debet intelligi de tranſ-
actione facta per verba generalia, vt ſupra dixi,
alioquin oon habuiſſet dubiũ, vt ibi poſt alios tra-
dit Iaſ. colũ. 1. verſic. alio modo, & latius in colũ. 2.
verſic. in ea glo. ibi ſed directo, & tali caſu procedit
optimè reſponſio Bar. & cõmunis, quod per diuiſionẽ
cenſetur remiſſum fideicõmiſſum, vt ſatis ſe de-
clarat Bar. infra io ſexta. q. dũ ponit caſum io di-
uiſione habente illa verba, & remiſit vnus alteri
omne ius, quod habet, vel habere ſperat in dictis
rebus &c. & nõ apparet alia cauſa, ſup qua poſſit
verificari talis renunciatio, niſi cauſa fideicõmiſſi,
vt ibi per eum, & eo etiã generali modo loquitur
in d. l. qui cũ tutoribus, prǽſertim in verſic. ex hoc
dico quod ſi ego remitto &c. & declarat ſe etiã Bar.
hic in illatione, quã facit ad notata in authen. hoc
amplius, loquitur enim ibi Bar. expreſsè de remiſ-
ſione generali. Poſſet etiã fortè reſpõderi alio mo-
do, quod Bar. intellexit ſolutionẽ eſſe veriſſimã quò
ad primũ dictum, ideſt, quod ſucceſſio directa non cẽ-
ſetur eſſe remiſſa, de fideicõmiſſo autẽ ſe remiſſe-
rit Bart. tacitè ad ea, quæ poſtea dicturus erat in
progreſſu materiæ, nã principalis intentio Bart.
hic in prima oppo. erat declarare textũ in d. l. qui
cũ tutoribus, non autẽ loqui de tex. noſtro, quia de
eo poſtea loquitur diffuſius per multas queſtio-
70 nes. ſic & alibi videmus † Iuriſcõſultos ipſos er-
raſſe negligẽtia quadam quaſi affectata in his, de
quibus nõ principaliter tractabãt, vt multa huiuſ-
modi congerit Alciat. in Parerg. lib. 4. cap. 17. &
patet aliud exẽplum ex .l. ſi fideicõmiſſum. §. tra-
ctatum. ff. de iudi. vbi Bart. poſt glo. in verbo hic
puto. & ſupra dicto ſecũdo modo poſtea inueni quod
reſpõdet Iaſ. hic nu. 13. in fine, licet alijs verbis, &
nihil etiã firmat. hæc tamen ſecunda reſponſio nõ
eſt de mente Doctorum, ideo prima eſt tutior.

71 Ex prædictis infert † Bart. hic ad queſtionem.
Duo fratres inuicem diuiſerunt, & renunciauerũt
omni iuri, quod ſibi inuicem competeret in partẽ
alterius, & poſtea contigit, quod cum vnus eorum nõ
ſoluiſſet intra annum legata, ſcilicet poſt præce-
ptum iudicis, conueniebatur ab alio fratre ad
pœnam, de qua in authen. hoc amplius. C. de
fideicom. videlicet vt, excepta quarta legitima,
reſtitueret reſiduum hæreditatis alteri fratri: &
concludit Bart. quòd non obſtantibus renuncia-
tionibus poſitis in contractu diuiſionis, cenſebi-
tur incidiſſe in eam pœnam, quia tempore diui-
ſionis, & renunciationis non potuit hęc portio ſub
eis comprehendi, cum nõ eſſet tunc debita re, nec
ſpe, & ortum fuit poſtea ius ex legis diſpoſitione,
ſcilicet mediante negligentia, & culpa illius fra-
tris, qui non ſeruauit voluntatem teſtatoris, ergo
meritò nõ comprehenditur ſub talibus renuncia-
tionibus, ſicut & in d. l. qui cum tutoribus non cõ-
prehenditur ſub tranſactione portio alterius fra-
tris, quæ poſtea ſuperuenit ex nouo iure: & ait
Bar. facere ad hoc textum in .l. damni infecti, ſci-
licet la. 2. quæ incipit, damni infecti ſtipulatio cõ-
petit, & eſt lex. 15. §. 1. ſeu §. ſed quod opere facto.
ff. de dam. infec. vbi habetur, quod ſi quis promiſſerit
alteri de damno infecto, propter domum ipſius
promittentis, quæ minabatur ruinam, non tene-
bitur ex ea promiſſione illi ſtipulatori ad ma-
ius damnum, ſi tale damnum proueniat alia ra-
tione, quã propter ruinam domus ipſius promit-
tentis, præſertim ſi tale damnum contineat culpã,
vel negligentiam ipſius ſtipulatoris, puta ſi per-
miſſerit, quod promiſſor præſcripſerit poſtea domum
ipſius ſtipulatoris, & ibi etiam notat Bar. ſed me-
lius ibi glo. in verbo publico, quæ ex illo tex. col-
ligit, non ſolere committi ſtipulationem in caſum
non cogitatum, & melius facit alius tex. ad quem
Bar. ibi ſe remittit, ſcilicet text. in .l. damni infecti.
la. 1. quę incipit, damni infecti quidam vicino. 43.
§. cum parietem verſicu. idem conſulebat eo. tit.
de dam. infect. quem text. legit Bart. ſub .l. in-
ter quos colum. 2. in fin. verſicu. venio ad. §. cum
parietem, & deinde colum. 3. in fin. eum text. in-
ducit ad queſtionem, de qua hic loquitur. dicitur
enim in d. verſic. idem conſulebat, quod ſi alicui fuit
promiſſum de damno infecto, id tantum ſibi erit
præſtandum, quod amiſit vitio operis, non autẽ
illud, quod amiſit alia ratione habente originem

non à dicta promiſsione ſibi facta, ſed aliunde,
puta ſi ipſe per propriam ſtipulationem promiſ-
ſerit, & ſoluerit aliquid aduerſario. & hanc ipſam
deciſionẽ, quam Bar. ponit hic, repetit pariter in
d. l. qui cum tutoribus, & in d. authen. hoc ampli-
72 us in fin. in quibus duobus locis eã ampliat, † vt
procedat, etiam ſi verba renunciationis porrige-
bantur in ius de futuro, puta ſi dictum fuerat, &
renunciauit alter alteri omni iuri, quod habet, vel
habere poſsit in hæreditate alterius, tales enim
promiſsiones continentes quid futurum, reſtrin-
guntur ad cauſam de præſenti, vt per ipſum Bar.
inferius in ſexta. q. & cum Bar. ſunt communiter
Doct. vt hic Pau. de Ca. col. 3. verſus finẽ, Alex.
col. 11. verſus finẽ verſ. & ex hoc dixit Pau. & ite-
rũ idem Alex. col. 12. nu. 57. in fin. Iaſ. col. 5. Ripa
nu. 12. & Iaſ. in d. authen. hoc amplius col. 2. & in
d. l. qui cum tutoribus col. 2. Deci. cõſ. 206. col. 1.
& in rubri. C. de ſecun. nup. col. 3. nu. 7. & pro hac
deciſione videtur longè melius facere tex. in d. l.
qui cum tutoribus. §. fin. in fin. cuius verba ſunt
hæc, ꝙ ea, quorũ actiones competere poſtea com-
pertũ eſt, iniquum eſt perimi pacto, de quo cogi-
tatũ non docetur. facit ad hoc etiam id, quod dici
ſolet, renunciationes eſſe ſtrictè interpretandas. l.
ſi domus, vbi Bart. ff. de ſeruitu. vrba. pręd. facit
etiam tex. in. l. Aurelius. §. teſtamẽto, & l. fin. §.
73 fin. in fin. ff. de libera. lega. vbi habetur, ꝙ † diſ-
poſitio teſtatoris liberatoria, quamuis fiat verbis
generalibus, non extenditur ad ea, quæ contingũt
poſt factum teſtamentũ, facit etiam tex. in. l. em-
ptor. §. lucius. ff. de pac. ſed melius facit deciſio Ol-
dradi. conſ. 294. incipiente, vltra iã dicta copioſè,
74 vbi conſuluit, † ꝙ ſi filia aliqua, dum tradebatur
nuptui, renũciauit hæreditati paternæ, & mater-
næ, & renũciauit cũ verbis, & clauſulis generaliſ-
ſimis, nõ tamen cenſebitur alio poſt tẽpore petere
portionem hæreditatis maternæ, vel paternæ, ſi
ea portio ſibi deferaẽ à lege in pœnã matris, vel
patris tranſeuntis ad ſecundas nuptias, iuxta tex.
75 in. l. fœminæ. C. de ſecun. nup. † nam procedunt
etiã hodie pœnæ illius tex. cum reſpiciunt fauorẽ
filiorũ, & ſolùm ſunt correctæ pœnæ reſpicientes
odium ipſius nubentis, de quibus in. l. 1. eo. tit. vt
tradit Bar. in ea. l. 1. in fin. & in. l. liberorũ in prin.
ff. de infami. & eſt cõis opinio, vt tradit Deci. in
d. rubri. de ſecun. nup. col. 2. in fin. & 3. & conſ. 17.
76 col. 2. & conſ. 210. col. 1. & quamuis † tex. in d. l.
fœminæ, habeat mentionem ſolùm de fœminis
tranſeũtibus ad ſecundas nuptias, procedit tamẽ
etiam in viris, ſecundũ cõmunes opiniones, vt ibi
per glo. in. §. illud, in verbo poſſeſsione, & Deci. in
d. conſ. 17. col. 2. & in d. conſ. 210. & Guido Papæ.
q. 228. ex dicto proceſſu: & prędictam deciſionem
Oldradi ſequitur Guido Papę in ea. q. 228. & 229.
& Deci. in d. conſ. 206. col. 1. & in d. cõſ. 210. col. 2.
& in d. rubri. C. de ſecun. nup. col. 3. nu. 7. & ait Ol-
77 drad. hæc procedere, † etiam ſi interuenerit iu-
ramentum, quia iuramentum ampliat intenſiuè,
idest, confirmat, non autem extenſiuè, & ſequitur
Deci. in d. conſ. 206. & 210. & Guido in d. q. 228.
78 qui etiam ait in. q. 229. hæc procedere, † etiam ſi
dictum ſit, ex alia quacunq; cauſa &c. ad quod
facit tex. in d. l. emptor. §. Lucius. ff. de pac. Quę
omnia cum talibus ampliationibus videntur poſ-
ſe accõmodari ad prędictam deciſionem Bar. hic,
quia non videtur eſſe diuerſitas inter vnum ca-
ſum, & alium. & maximè ad propoſitum eſt prę-
79 dicta ampliatio iuramẽti, iuramentũ enim † reci-
pit tacitè omnes conditiones, ſubauditiones, & li-
mitationes, quas recipit actus, ſuper quo adijcitur
. l. fin. C. de non nume. pecu. Iaſ. in . l. ſi inſulam
nu. 15. ſuper quinta. q. Bart. ff. hoc eo. tit. maximè
vt nihil ampliet ad ea, ad quæ non extẽditur cõ-
ſenſus, vt tradit Bart. in. l. ſi quis pro eo, in ſepti-
mo & octauo caſu. ff. de fideiuſ. Iaſ. vbi ſupra, &
Iaſ. & Deci. in. l. ſi conuenerit col. 1. & 2. ff. de iu-
riſd. om. iudi. & ſpecialiter in renunciatione Bar.
in. l. ſed & ſi quis. §. queſitum in fin. ff. ſi quis cau-
tio. Prædictis addi etiam poteſt id, quod ait Ripa
hic nu. 12. poſt Rapha. comen. conſ. 157. Dominus
80 Conſiguorus, ꝙ † generalis renunciatio inter fra-
tres, non extenditur ad ius poſtea vni ex eis ac-
quiſitum ex noua inueſtitura ſibi inſolidum facta
à Domino propter caducitatem commiſſam con-
tra alium fratrem, qui non ſoluit canonem.

In ea glo. ibi, ſolutio hic fuit malè iudicatũ ſe-
81 cundum Hugo. † ponitur hic ſecunda reſponſio,
ſcilicet iuxta ordinem Bar. intelligendo, ꝙ tam in
caſu d. l. qui cum tutoribus, quã in caſu iſtius. §.
duo fratres, tractatur de ſucceſsione per fideicom-
miſſum, & cõcordantur hæc iura, intelligendo ea,
ꝙ per diuiſionem, vel per tranſactionẽ non cenſe-
tur remiſſum fideicõmiſſum, & ꝙ in caſu iſtius. l.
agitur de ſententia iniqua, quia malè fuit iudica-
tum. & hanc reſponſionem pariter dicit Bart. eſſe
veriſsimam, & eam dicit communem Iaſ. hic nu.
17. in fin. quæ debet intelligi veriſsima, quantum
attinet ad tex. noſtrum, non autem quantum atti-
net ad tex. in d. l. qui cum tutoribus, quia ibi non
tractatur de fideicommiſſo, vt ſupradictum fuit:
& ſubijcit Bar. hic, ꝙ quamuis ſentẽtia fuerit ini-
qua, operatur tamen, ꝙ pœna committatur, aitq;
eſſe in hoc propoſito iſtum tex. ſingularem. Dein-
82 de infert † Bar. ad queſtionem Dyni, factum fuit
compromiſſum inter aliquos, & facta promiſsio
ſub certa pœna nõ petendi reductionem laudi ad
arbitriũ boni viri, & vnus ex eis petijt poſtea re-
ductionẽ, & ſuccubuit, ſcilicet in ipſa cauſa reduc-
tionis, ſicut ſuccubuerat etiam in prima cauſa, &
concludit Bart. eum teneri ad pœnam, ſiue laudũ
fuerit iuſtum, ſiue iniuſtum, quia ſatis eſt, ꝙ per
ſentẽtiam latam in cauſa reductionis declaratum
fuit, eum petijſſe indebitè reductionem, ergo nihil
amplius ei relinquitur, vt poſsit tractare de ini-
quitate primæ ſententiæ ad euitandam ſolutio-
nẽ pœnæ, prout & in caſu huius tex. intelligendo
eũ de ſententia iniqua. adducit etiã Bar. tex. in. l.

 de pupillo. §.

de pupillo.§.meminiſſe, ſeu melius in.§. ſi quis
riuos verſic.toties.ſ̄. de op.no.nun. videlicet (vt
ego puto) in eo propoſito, quo probat ille tex.
ſtandum eſſe declarationi Iudicis, vtrum aliquis
licitè, vel illicitè ſpreuerit nunciationem noui ope-
ris, ideſt, nunquid res verſetur, vel non verſetur
in caſu, quo mora eſſet allatura periculum. hanc
etiam queſtionem ponit Bar. in.l. ſi ſocietatem.§.
arbitrorum col. fin. nu. 12. ſ̄. pro ſocio, & plenius
in.l. Iulianus col. 1. in fin. & 4. num. 7. in fin. ſ̄. de
83 condic. inde. vbi etiam ait, ꝙ in † compromiſſis
ſolet apponi ſupradicta clauſula continens pro-
miſſionem non petendi reductionem ad arbitriũ
boni viri ſub pœna, & ꝙ talis promiſſio intelli-
gitur, ſi laudum fuerit iuſtum, & æquum, & non
aliter. l. ſi libertus ita iurauerit, 10. ſ̄. de ope. liber-
to. & notatur in. c. quintauallis, extra de iureiu. fa-
cit tex. in. l. ſi in lege in prin. ſ̄. loca, & tradit Bar.
in. l. quidam cum filium nu. 4. ĩ. eo. & pariter eam
queſtionem ponit Bart. in . l. ex diuerſo. §. 1. ſ̄. de
rei vendica. Et ex eo dicto, ꝙ is, qui promittit ſe
non petiturum reductionem, cenſetur cogitare de
laudo iuſto, non autem de iniuſto, vel iniquo, ap-
paret ratio dubitandi in hac queſtione: cum enim
veritati ſemper debeat eſſe locus. l. pen. ſ̄. de pro-
ba. videbatur dicendum, ꝙ conuentus ad pœnã,
quandocunq; doceret iniquitatem laudi, ſe defen-
deret. Et in hoc articulo fuerunt variæ opiniones
Doctorum, vt latè hic per Alex. à nume. 5. vſq; ad
nu. 26. & per Iaſ. à nu. 14. vſq; ad nu. 19. Alexan.
conſ. 119. col. fin. in. 2. vol. & in primis videtur fu-
iſſe varietas in ipſo Bar. qui licet hic dixerit ab-
ſolutè, ꝙ committitur pœna, ſiue iuſtè, ſiue iniuſtè
ſuccubuerit, & non auditur debitor pœnæ, ſi velit
docere de iniquitate laudi, tamẽ idem Bar. in d. l.
Iulianus, & in d. l. ex diuerſo. §. 1. reſpondet nõ ita
abſolutè, ſed diſtinguens, ꝙ aut Iudex reductionis
appoſuit manum ad merita rei, ideſt, abſoluendo
declarauit, ꝙ arbitramentum erat æquum, & iu-
ſtum, & tunc non poterit probari amplius iniquũ,
aut verò Iudex ipſe reductionis abſoluit, dicens
quia non fuit probatum arbitramentum eſſe ini-
quum, vel abſoluit ſimpliciter, quo caſu perinde
eſt, ac ſi abſoluiſſet, quia nõ probatum iniquum,
vt dixerat ipſe Bart. in d. l. Iulianus col. 2. in fin.
nu. 4. & tunc poteſt euitari pœna, ſi probetur ini-
quitas laudi, quia probando eam iniquitatem, nõ
cenſetur venire contra ſentẽtiam latam per Iudi-
cem reductionis, niſi tamen hoc vltimo caſu, ideſt,
quando Iudex abſoluit ſimpliciter, conſtaret ex
actis eiuſdem cauſæ fuiſſe probatum, ꝙ laudum
erat æquũ, & iuſtum, vt dixerat prius Bar. in d. l.
Iulianus col. 2. in fin. verſic. prædicta vera niſi ex
actis, & duas prædictas opiniones Bartoli tanquã
contrarias, vel ſaltem tanquã diuerſas refert Iaſ.
hic, & idem etiam præſupponit Alex. nu. 22. qui
tamẽ reducit eas ferè ad concordiã, intelligẽdo, ꝙ
per ſecundam opinionem limitetur prima. Sed
84 poteſt † de facili defendi Bar. à contrarietate, &
varietate, ſi dicamus, ꝙ ea, quæ hic poſuit, non
deuiãt ab his, quæ poſuit in alijs ſupradictis duo-
bus locis, niſi fortè tanquam pars, & totum, ſeu
tanquam minus, & plus, hic enim dixit abſolutè
pœnam committi, quia loquutus eſt in ſecundo
caſu ex duobus prędictis, ideſt, in caſu, quo Iudex
reductionis appoſuit manum ad merita rei, decla-
rando, ꝙ arbitramentum erat iuſtum, id enim ex-
preſsè dixit Bar. hic, dum referendo Dynum ait,
quia per illam ſententiam fuit declaratum ipſum
indebitè petijſſe &c. & eſt etiã ratio in promptu,
cur Bart. hic loquutus fuerit in iſto caſu tantùm,
nam cum inferat Bart. eam deciſionem ex hoc
tex. fuit conueniens, ꝙ loqueretur ſecundum ter-
minos huius tex. & conſtat, ꝙ in caſu huius tex.
lata fuit ſententia abſolutoria, apponendo ma-
num ad merita rei, vt patet ex verbis illis, quaſi
de hoc quoq; tranſactum fuiſſet: & quòd iſta fue-
rit mens Bart. hic, patet etiam, quia in d. l. Iulia-
nus, & in d. l. ex diuerſo, §. 1. allegat textum hu-
ius. §. duo fratres ſub altero duntaxat capite ſuæ
diſtinctionis, ideſt, ſub illo, quo loquitur de pro-
nunciatione in meritis rei, ideſt, quod arbitramen-
85 tum fuerit iuſtum. Propterea † ex multis opinio-
nibus, quas hic referunt Alex. & Iaſ. dici poteſt,
duas tantùm eſſe contrarias inter ſe, ſcilicet duas
principaliores cæteris, vnam, quæ fuit Dyni, &
Bartoli, diſtinguentis vt ſupra, aliam, quæ fuit
Ange. Peruſini hic col. 1. in ſua repetitione, vo-
lentis abſolutè, ꝙ pœna non committatur, dum-
modo demonſtretur iniquitas laudi, & moueba-
tur quinq; rationibus, quas ſuperius deduxi pro
rationibus dubitandi ad tex. noſtrum, videlicet
primo quod iuſta cauſa litigandi ſolet excuſare
ab expenſis, ergo multò magis à pœna. Item ſe-
cundo quia iuſta cauſa litigandi ſolet excuſare à
dolo. Item tertio quia ſolet excuſare à pœna le-
gali. Item quarto ꝙ ſolet excuſare ab interitu cer-
tæ ſpeciei. Item quinto mouebatur per tex. in. l.
quidam cum filium. ĩ. eo. Quibus omnibus ratio-
nibus fuit concludẽter ſupra reſponſum, videlicet
eas poſſe procedere in caſibus, quibus non eſt iu-
dicatum contra eas, non autem poſſe procedere in
caſu tex. noſtri, neq; poſſe ꝓcedere in caſu, de quo
loquuntur Bart. & Ang. quia iudicatũ eſt pręcisè
contra eas per ſententiam, quæ trãſiuit in iudica-
tum, adeo ꝙ illud, quod erat iuſta cauſa, immu-
tatum eſt, & deſijt eſſe cauſa iuſta, & per cõtrari-
um id, quod erat iniuſtum, fuit factum iuſtum,
quia res iudicata habetur pro veritate, vt hic per
Pau. de Caſt. Io. de Imola, Areti. Alexan. & Iaſ.
Et ad illud, quod deducebat Ang. ex glo. in . l.
tres fratres in fin. ſupra de pac. quæ opponens de
tex. noſtro, intelligit eum, ꝙ quia malè fuit pro-
nunciatum, dabitur ipſi victo per ſententiam
iniuſtam replicatio doli contra aduerſarium exci-
pientem de pacto, ſeu diuiſione generali argu. ex
tex. illius. l. tres fratres in fine, id quod etiam vi-
detur voluiſſe glo. hic in tertia parte verſiculo
ſi autem

ſi autem dicas quòd male, reſpondet Alex. hic
col. 2. in fin. nu. 11. poſt Imolam colum. 3. dicens,
quòd &c. vt hic per eum. Standum eſt igitur
86 † opinioni Bar. quę eſt communis, vt hic atteſta-
tur Iaſ. & quæ primum probatur ex tex. noſtro,
iũcto tex. adducto hic per Bar. ſcilicet tex. in d. l.
de pupillo. §. ſi quis riuos verſic. toties. ſecundo
probatur per ea quæ notantur in d. l. Iulianus, ſci-
licet in glo. 1. à qua in effectu Docto. ſupradicti
ſumpſerunt reſpõſionem contra rationes Angeli,
nam ſpecialiter inquit illa glo. ꝙ ſi lata eſt ſentẽ-
tia, apponendo manum ad merita rei, non poteſt
creditor ille, contra quem fuit lata, probare con-
trarium, quia ſententia pro veritate accipienda
eſt, & quia contra ſententiam, à qua non appella-
uit, venire non poteſt, & ex ea glo. deduxit Bart.
ſuam ſupradictam diſtinctionem. Tertiò probatur
hæc opinio ex tex. in d. l. ex diuerſo. §. 1. quem
Bar. ibi inducit ad hanc queſtionem, dum probat
ille tex. ꝙ ſententia lata ſuper principali facit ius
etiam ſuper acceſſorio, adeo ꝙ cum poſtea petun-
tur acceſſoria, nõ poteſt tractari de iniquitate ſen-
tentiæ. Poteſt etiam comprobari hæc opinio cõ-
munis per tex. in . l. ſi quis rem à non domino. ſ.
de excep. rei iudica. quem tex. adducit glo. in d. l.
Iulianus, deciditur enim in d. l. ſi quis rẽ, id, quod
habetur in . l. res iudicata. ſ. de reg. iur. ſed expli-
catur per exemplum ſpeciale, videlicet ꝙ ille, quẽ
conſtat non eſſe dominum fundi, præfertur vero
domino, etiam vt poſsit euellere rem de manu ip-
ſius veri domini, dummodo ipſe, qui nõ eſt verus
dominus, ſemel obtinuerit pro ſe ſententiam. Li-
87 mitatur † autem hęc opinio Bar. & communis, vt
non procedat, quando ille, aduerſus quem petitur
pœna, probaret aliquam iuſtam cauſam litigãdi,
quæ talis eſſet, vt ex ea appareat non ſolum de
iniquitate laudi, ſed etiam de iniquitate ſententię
latę in cauſa reductionis, ſecundũ Alex. hic nu. 20.
in fin. poſt Io. Andr. & Anto. de Butr. & Bal. rela-
tos per eum. quam limitationem puto non poſ-
ſe procedere, quia in effectu videtur eſſe aduer-
ſus ipſam principalem deciſionem, nam ſi liceret
victo docere de iniquitate ſententiæ latæ contra
eum in cauſa reductionis, id nihil aliud eſſet, niſi
docere in effectu, ꝙ laudum fuit iniquum, ſi enim
ea ſententia lata in cauſa reductionis declarauit
laudum fuiſſe iuſtum, ſequitur de plano, ꝙ probã-
do iniquitatem talis ſententiæ, probatur in effectu
laudum fuiſſe iniquum, quod tamen prohibetur
ex ipſa principali deciſione. Et prædicta limitatio
Alex. eſt aliquantiſper magis colorata, quam illa,
quæ traditur hic per Ripam nu. 14. verſic. tertio
intelligitur, qui ſolùm loquitur de iuſta cauſa pe-
tendi reductionem. ꝙ autem non ſit admittenda
88 ſupradicta limitatio Alex. moueor, quia † in pro-
bationibus illud ſemper ſolet haberi ante oculos,
vt quod non licet directò probare, non etiam li-
ceat per indirectum, Bar. in authen. qui ſemel col.
89 fin, num. 30. C. de proba, hinc eſt, ꝙ † quamuis in
cauſa appellationis poſsit non deductum deduci,
& non probatum probari . l. per hanc. C. de tem-
90 po. appella. non tamẽ poſſunt examinari † teſtes
ſuper veteribus capitulis c. fraternitatis, extra de
teſti. quinimo neq; ſuper directò contrarijs cle-
men. 2. de teſti. & ſi contradicant legiſtæ, vt per
Bar. in d. l. per hanc col. fin. & eſt queſtio ſine fine,
vt per Curt. iun. in . l. 2. nu. 54. & 111. C. de eden. &
Lafran. de Oria. in c. quoniam contra falſam, in
verbo teſtium productiones num. 60. & Abba. in
d. c. fraternitatis nu. 8. & ibi Feli. nu. 11. & ibi latè,
& optimè Matia. Soci. in ſeptimo articulo prin-
cipali, & tantò magis quando probaretur contra
rem iudicatam, vt per Bar. in d. authen. qui ſemel,
91 ſolent enim † æquiparari exceptio rei iudicatę, &
exceptio non admittens probationes, vt ibi ſentit
Bar. & patet ex his, quę ipſe Bar. tradit in . l. 2. col.
fin. verſic. ſed an porrigatur. C. de eden. propterea
cum exceptio ſententiæ hic procedat etiam quò
ad pœnam argu. ex d. l. ex diuerſo. §. 1. ſ. de rei
vendica. ſequitur, quòd ſicut nihil amplius poteſt
probari contra ſententiam, nihil etiam debet poſ-
92 ſe probari quo ad pœnam. Melius autem † in
hoc propoſito poſſet limitari dicta communis de-
ciſio, vt procedat, dummodo ipſa ſententia lata in
cauſa reductionis tranſierit in iudicatum, prout
pariter tex. noſter intelligitur communiter de ſen-
tentia, quæ tranſiuit in iudicatum, alioquin autem
ſi dicta ſententia reductionis non tranſijſſet in iu-
dicatum, non debet eſſe dubium, quin poſsit iſte
victus ſe defendere, ſi foueat bonum ius. Hic
93 tamen iacet difficultas, quomodo † talis ſenten-
tia reductionis tranſeat in iudicatum, ideſt, diffi-
cultas maxima in effectu eſt inter Docto. nunquid
ab huiuſmodi ſententia, quæ fertur in cauſa re-
ductionis, liceat appellare, nec ne, & Bar. in . l. 1. in
fin. ſ. de lega. 2. tenuit, quòd non liceat appellare,
idem etiam tenuit Abb. in d. c. quintauallis num.
40. & latè Lafran. de Oria. in Tracta. de Arbitr.
in . 22. q. vltimæ partis, & Prac. Papien. in for. li-
bel. ad pœnam ex compromiſſo, in verbo, nec re-
ductio, col. fin. contrarium autem latè tradit, &
defendit Alex. in d. l. 1. ſ. de lega. 2. & in conſ. 106.
1. vol. præſertim quando in ipſa appellatione di-
citur expreſsè de enormi læſione, & hoc caſu,
ideſt, ſi fiat talis expreſsio enormis læſionis, eam
opinionem ſequitur idem Lafran. de Oria. in ſua
prac. ciui. ſeu in c. quoniam contra falſam, in
verbo, interlocutoriæ nume. mihi. 102. verſic. de-
cimo quinto fallit in ſententia reductionis, vbi
etiam ait hanc opinionem multũ ſeruari in prac-
94 tica. Poſſet etiam † ſecundo, aliàs tertio modo
limitari ſupradicta communis deciſio, vt nõ pro-
cedat, ſi ipſe victus ex laudo, & ex ſententia re-
ductionis fuerit iterum conqueſtus de iniquitate
ſententiæ, vel laudi, ſcilicet coram Iudice compe-
tẽti, & admiſſus fuerit ad probandũ de iniquitate
ſententiæ, vel laudi, non reclamante aduerſario
ſtatim, tali enim caſu, ideſt, ſi ſemel fuit admiſſus

ad probandum de huiuſmodi iniquitate, non
poterit amplius repelli, ſed ferenda erit alia ſen-
95 tentia, quia † hoc eſt generale contra quamlibet
ſententiam, quæ iam tranſiuit in rem iudicatam,
vt tradit Alex. in.l. Iudex col.2.nume.8. verſic.
ſexto fallit niſi poſt ſententiam .ſ. de re iudi. &
Deci. in d.l. res iudicata in fin. cenſetur enim ad-
uerſarius tunc renunciare rei iudicatæ.l.4.§. ſi ex
conuentione .ſ. de re iudi. &.l. iuriſgentium.§. ſi
paciſcar .ſ. de pac. & tradit Innocen. in c. cum
Bertoldus col.2. in fin. extra de re iudica. & ſentit
in c. cum dilecta verſic. ſi tamen contra aliquem,
96 de reſcrip. Poteſt † & tertio, ſeu quarto modo li-
mitari, vt non procedat, quando petens reductio-
nem obtinuit pro parte, quamuis ſuccubuerit pro
alia parte, vt hic latè per Alex. nu.23.24.25. qui
tamē refert varias opiniones etiam de hoc, & di-
ſtinguit, & varias pariter opiniones refert Abb.
in d.c. quintanallis nu.35. & 36.

In ea glo. ibi, vel dic ſecundo bene &c. ponitur
97 † ſecunda ſolutio ad d.l. qui cum tutoribus, quæ
eſt tertia hic apud Bart. & per conſequens alia in-
telligentia ad hunc tex. ꝙ hic bene, ſeu iuſtè fuit
iudicatum propter negligentiā illius, qui fuit vi-
ctus, qui nō oppoſuit replicationem, quā, dum pe-
tebat fideicommiſſum, potuiſſet opponere aduer-
ſus exceptionem ſibi factā de diuiſione, ideſt, po-
tuiſſet opponere replicationē doli.l. tres fratres in
fin.ſ. de pac. & ita bene fuit iudicatū, ſcilicet quò
ad Iudicem, ſed malè quo ad ipſum victum, quia
re ipſa fuit iudicatum cōtra ius ſuum, vt in glo. &
ait Bar. hic, & ſequitur Iaſ. ꝙ eandem intelligen-
tiam ad hunc tex. poſuit glo. in d.l. tres fratres in
fine, quod ego nō puto verum, videtur enim glo.
illa voluiſſe aliud, videlicet ꝙ etiā ſi non fuerit in
iudicio oppoſita replicatio doli, poſſet tamen op-
poni poſtea in executione ſententiæ, dum petitur
pœna, vt etiam voluit glo. in .l. qui cum tutori-
bus. Cæterū quò ad ipſam ſolutionē, inquit Bart.
98 eā non eſſe verā, ideſt, non eſſe bonam, quia † per
diuiſionē non tollitur ius fideicōmiſsi nec ipſo iu-
re, nec ope exceptionis, & id probat Bar. ex.l. con-
traria, ideſt, ex d.l. qui cū tutoribus, vbi dicitur, ꝙ
petēs ex iure nouæ ſucceſsionis nō remouetur ex-
ceptione trāſactionis prius factæ, quaſi dicat Bar.
ꝙ ſi non remouetur per exceptionē, quæ ſcilicet
opponitur expreſsè ab aduerſario, multò minus
cēſetur remoueri ipſo iure, quia facilius ſolet quis
remoueri per exceptionē, quā ipſo iure, vt modò
dicetur. & ſubijcit Bart. ꝙ ſi non obſtat exceptio
diuiſionis, prout verè non obſtabat, ſequitur con-
tra glo. ꝙ non erat neceſſaria replicatio, quia re-
plicatio nihil aliud eſt, q̃ excluſio exceptionis.l.
2.ſ. de excep. Ait etiā Alex. hic nu.26. hanc ſolu-
tionem, & intelligentiam gloſæ eſſe communiter
reprobatam. Et pro declaratione eorum, quæ di-
cunt Bar. & alij ſuper hac reſponſione gloſæ, ſci-
99 endum eſt, ꝙ licet iura † aliquando dicant nihil
intereſſe, an ipſo iure quis actionem non habeat,
an verò habeat, ſed eam, quæ per exceptionē in-
firmetur.l. nihil intereſt ipſo iure.j. de reg. iur. id
procedit ſolùm conſiderato vltimo effectu, & fa-
cto præſuppoſito, ꝙ nemo ex litigatoribus, neq;
Iudex quicquā omittant eorū, quæ tenentur, vel
poſſunt facere: ſed in modo perueniēdi ad effectū
100 † eſt maxima differentia, vtrū quis ſit liberatus
ipſo iure, an verò ipſo iure adhuc ſit obligatus,
ſed liberandus ſit per exceptionem, ex qua diffe-
rentia oriuntur etiam varij effectus, nam primo
101 † caſu, ideſt, quādo eſt liberatus ipſo iure, nō eſt
neceſſarium, ꝙ ipſe, qui eſt liberatus, opponat ali-
quam exceptionem, ſcilicet in proceſſu in modū
exceptionis, ſed ſatis eſt, ꝙ poſtea in allegationi-
bus iuris, etiā oretenus faciendis demōſtret Iudici
ſe eſſe liberatū ipſo iure, ſecundo verò caſu opus
eſt, ꝙ opponatur exceptio in ꝓceſſu, alioqn, ea nō
oppoſita, fiet condēnatio, vt tradit Ang. Are. in.§.
omnis col.2.nu.5. Inſtit. de verb. obliga. adducēs
Bart. in.l. ſi vnus.§. pactus ne peteret nu.18.ſ. de
pac. nā in illo tex. clarè ꝓbatur ſecundū hoc dictū,
primum autem probari videtur in.l.1. in fin.ff.
quan. dies vſusfruc. ced. adducit etiam Bart. in.l.
eum qui ita.§. qui ita ſtipulatur col.2.nu.4. verſ.
moueo tibi vnum dubium.ſ. hoc tit. vbi Bar. am-
102 pliat † primum dictum, videlicet ꝙ paria ſint,
eſſe liberatum aliquem ipſo iure, vel eſſe libera-
tum per exceptionem, quæ ineſt ipſi obligationi,
ideſt, quæ eſt ei annexa, nam vtroq; caſu idem
eſt effectus, quòd non eſt neceſſarium opponere
exceptionem in proceſſu, & idem etiā tradit Bar.
in.l. lecta col. pen. nu.21.ſ. ſi cer. peta. Et præſup-
103 ponit Bart. in dictis locis, ꝙ † allegationes iuris
non cēſentur eſſe de proceſſu, de quo tradit Lu-
do. Roma. ſingu.262. fuit interrogatus dominus
meus, licet contrarium velit Iaſ. in.l.1.§. edenda
.ff. de eden. & in.l.2. colum.2. in fin. C. de eden. &
diſtinguendum eſt, vt ibi per Deci. colum.4. num.
20. vt prima opinio procedat, quando allegatio-
nes iuris datæ ſunt ipſi Iudici, & non fuerunt in-
ſertę in actis, prout & hodiernis temporibus com-
muniter ſolet fieri, tunc enim neq; ſunt de actis,
neq; danda eſt earum copia parti aduerſæ, ſecun-
da autem opinio procedit, quando ſunt inſertæ
in actis, tunc enim clarum eſt eas eſſe de proceſ-
104 ſu. Inde etiam oritur alius effectus, nam † ſi
actio tollitur ipſo iure, poteſt Iudex ex officio ſuo
repellere aduerſarium, ſecus autē ſi quis liberan-
dus ſit ope exceptionis, quia non poteſt iudex id
facere, niſi parte opponente exceptionem, vt tra-
dit Iaſ. in.§. in bonæ fidei col.1.nu.2. & nu.59. In-
ſtitu. de actio. allegans Bart. in locis ſupra dictis,
Bart. tamen non videtur id voluiſſe, quinimo vi-
detur voluiſſe contrarium, nam vult Bar. vtroq;
caſu, ꝙ pars debeat opponere, ſeu aliquid allega-
re Iudici, diuerſis tamen modis, ideſt, primo caſu,
cum quis liberatus eſt ipſo iure, debeat pars alle-
gare ſaltem in allegationibus iuris, vel oretenus,
in ſecūdo autē caſu, ideſt, quādo eſt liberatus per

exceptionem, tunc voluit Bart. eſſe opponendam
exceptionem in proceſſu debito ordine, & tẽpore.
ſed dictum Iaſonis probatur ex Ange. & Pau. de
Ca. in l. licet. C. de iudi. videlicet Ange. & Pau. de
Caſt. col. 2. nu. 4. qui id expreſsè dicunt, ſcilicet ꝙ
105 † poteſt primo caſu Iudex à ſe ipſo abſoluere
eũ, quẽ videt liberatũ ipſo iure, cautius eſt tamen,
vt pars ipſa ſemper id opponat, quia licet Iudex
id poſsit à ſe ipſo facere, non tamen fortè omnino
tenetur, de quo tamẽ videtur dicendũ vt per Deci.
in l. nõ videtur cœpiſſe. ſ. de reg. iur. ſecũdo autẽ
106 caſu, id eſt, quando non † eſt liberatus ipſo iure,
ſed opus eſt exceptione, clarum eſt, quòd ea debet
opponi ab aduerſario, & nõ poteſt Iudex à ſe ipſo
ſupplere, vt tradit Bar. in l. 4. §. hoc autem iudi-
cium col. 3. nu. 5. verſic. tertio quęro. ſ. de dam.
infec. ſcilicet quãdo eſt propriè exceptio iuris, quę
præſupponit actionẽ, vt ait Pau. de Ca. vbi ſupra.
Et ſicut ex prędictis conſtat, quomodo opponi de-
107 beat exceptio reſpectu actionis, ita etiã † intelli-
gendum eſt de replicatione reſpectu exceptionis,
quia, vt dictũ eſt, ſicut exceptio tendit contra ac-
tionẽ, ita replicatio tendit contra exceptionẽ d. l.
2. ſ. de excep. & Inſtitu. de replica. in princ. adeoꝗ
ſi proponitur exceptio, quæ ſit propriè exceptio,
id eſt, quia præſupponit actionem, tunc opus erit,
ꝙ pars in proceſſu opponat replicationẽ, & Iudex
non poterit ſupplere, ſi verò non ſit propriè ex-
ceptio, id eſt, iuris, ſed ſit exceptio impropriè, id eſt,
intentionis, & facti, non erit tunc neceſſaria repli-
catio partis, ſed poterit Iudex ſupplere, vt propriè
in hoc caſu loquitur Pau. de Ca. in d. l. licet, tradit
etiam Deci. in d. l. non videtur cœpiſſe. Applicã-
do hæc igitur ad ſupradictam reſponſionem glo-
ſæ, & ad dicta Bartoli ſuper ea, conſtare debet ex
his, ꝙ Bar. meritò redarguit glo. volẽtem, ꝙ ſen-
tentia iuſtè fuerit lata, quia frater iſte, qui egit ad
fideicommiſſum, & cõtra quem fuit exceptum de
diuiſione, non replicauit, nam ſi Iudex, qui aſſerit
ſententiam bene latam, vult etiam aſſerere, ꝙ fi-
deicommiſſum fuerit ſublatum per diuiſionem,
neceſſe eſt, ꝙ aſſerat ipſum fuiſſe ſublatũ vel ipſo
iure, vel ope exceptionis, ſi fuit ſublatum ipſo iu-
re, non fuit opus exceptione proponenda per re-
um conuentum in proceſſu, & per conſequens non
fuiſſet ad propoſitum replicatio actoris, neꝗ ei
profuiſſet, quia vbi deficit exceptio, deficit re-
plicatio, ergo malè imputatur ipſi actori per glo-
ſam, quòd non replicauerit. ſi verò aſſerit Iudex,
vel alia perſona, quòd fuerit ſublatũ ope excep-
tionis, dicit contra tex. in d. l. qui cum tutoribus,
inducendo eam ex mẽte Bart. vt ſupra dictũ fuit,
ergo ſi non fuit ſublatum ope exceptionis, nõ fu-
it neceſſaria replicatio, vt inquit Bart. poteſt etiã
dici, ꝙ ſi fuiſſet ſublatũ ope exceptionis, replica-
tio nõ profuiſſet ipſi actori, quia nihil habet in ca-
ſu noſtro replicatio, ſuper quo poſsit fundari. Cę-
terum dum glo. reſpondet ad l. titius, dicendum
erit, vt inferius per Bar. in quarta oppoſitione.

108 In ea glo. ibi, vel dic tertio, ponit † glo. in effe-
ctu duas reſponſiones, Rogerij antiqui gloſatoris,
quarum prima, quæ eſt quarta hic apud Bart. eſt,
ꝙ quando fuit facta diuiſio inter hos fratres, fuit
expreſsè renunciatum fideicommiſſo, ſcilicet vel
nominando ſpecialiter fideicommiſſum, vel alio
modo id agendo, puta ſi dictum fuit, nihil hære-
ditario nomine ſe contra facturos &c. quæ reſpõ-
ſio reijcitur à Bar. & ab alijs omnibus, tanquã di-
uinatiua. Alia reſpõſio gloſæ, quæ eſt quinta hic
109 apud Bar. eſt, ꝙ hic cenſetur † renunciatam fu-
iſſe fideicõmiſſo propter illa verba, nil ſe contra
eam diuiſionem facturos, & ita inquit glo. ꝙ illa
verba textus, quaſi de hoc quoꝗ tranſactũ, ſunt
veritatis expreſsiua, vt in l. 1. ſ. de tranſac. & quã
reſponſionem pariter inquit Bar. non eſſe veram,
id eſt, nõ bonam, quia ea verba, nihil contra diui-
ſionem facturos, nõ poſſunt id denotare, & addu-
cit tex. in l. fin. §. idem quæſijt, aliàs eſt. §. itẽ quę-
ſitum. ſ. de condic. inde. vbi promiſsio non mo-
uendi controuerſiam non impedit repetitionem
indebiti, & Bar. ſuper illo tex. infert ad multa ſi-
milia, & in fin. inducit etiam ad caſum tex. noſtri.
Sed qui ſequuntur prædictam opinionem Roge-
rij, & refetuntur hic per Alex. colum. 10. in princ.
nume. 29. in fin. & per Iaſ. nume. 24. dicunt, quòd
text. in d. §. item quæſitum, nihil facit ad præſen-
tem caſum, quia loquitur de perſona, quæ ſoluit
indebitum per ignorantiam, ideo non mirum, ſi
per generalem renunciationem non ſit ei pręiudi-
cium in eo, de quo non cogitauit, hic autem qui-
libet ex fratribus habebat notitiam fideicõmiſsi
&c. vt de hac reſponſione tradit hic Alex. nume.
29. circa princ. & Iaſ. pariter nume. 24. Poſſumus
pro Bart. & communi opinione replicare, quòd
110 † quemadmodum generalis renunciatio non ſo-
let trahi ad ea, quæ quis ignorat, ita etiam trahi
non ſolet ad ea, de quibus renuncians habuit no-
titiam, ſed veriſimiliter non voluit ea comprehẽ-
dere, vt probatur ex l. emptor. §. lucius ſupra, de
pac. & l. ſi ex pluribus cauſis. 89. in princ. infra,
de ſolutio. & l. ſi domus ſupra de ſeruitu. vrba-
præd. & l. ſi de certa. C. de tranſac. Et hunc arti-
culum, nunquid propter eiuſmodi clauſulam, nil
contra diuiſionem facturos, cenſeatur renuncia-
tum fideicommiſſo, latè tractant Alex. hic, & Iaſ.
ſed commodius de eo dicetur infra cum Bart. in
ſecunda eius. q. & ſolùm ex relatis per Alexan. &
Iaſ. videtur colligi vnum, quod difficultatem ali-
quam in ſe habere videtur aduerſus opinionem
111 Bar. & communem, videlicet † text. in l. ſtipu-
latio iſta. §. quæſitũ. ſ. eo. tit. vbi ſimplex ꝓmiſsio
cõprehendit etiã ius de futuro, vt patet ex verbis
illis, ſi ꝓpria ꝓmiſſoris eſſe cęperit, quo tex. mo-
uetur Alberic. hic col. 4. in prin. ſed illi textui cõ-
modè reſpondet Ange. ibi, cõſtituens tria capita,
& quod attinet ad præſens ꝓpoſitũ, colligitur ex
eius dictis reſpõſio ad illũ tex. & clarius ex Alex.
hic col. 12. in princ. ꝙ illa promiſsio rei alienæ nõ

poterat cōmitti, niſi promiſſori ſuperueniret no-
uum ius,nimirum igitur ſi trahitur ex neceſsitate
ad ius futurum,facit tex.in.l.fundus qui locatus
.ſ.de fundo inſtruc. hic autem diuiſio operatur
effectum ſuum pleniſsimè, dato, ꝙ non compre-
hendat renunciationem fideicommiſsi, ergo &c.
112 In ea glo. † ibi, vel quarto hic in diuiſione in
qua tenetur quilibet &c. ponitur ſexta reſponſio
iuxta ordinem Bar.& quā dicit Bar.fuiſſe Azo-
nis,ꝙ in caſu textus noſtri bene fuit iudicatū cō-
tra illum,qui petebat fideicōmiſſum,non quidem
quia per diuiſionem fuiſſet renunciatum fideicō-
miſſo,ſed quia ipſe petēs tenebatur fratri de eui-
ctione pro bonis,quæ ipſi fratri obuenerāt ex di-
uiſione,ergo ipſemet, qui tenebatur de euictione,
non poterat eas res petere, etiam ex nouo iure ſi-
bi ſuperueniente.l. vendicantem.ſ. de euictio. ꝙ
113 autem teneretur de euictione,probat glo. † quia
illud eſt de natura diuiſionis, vt veniat euictio.l.
hæredes eius.§.in familiæ,qui eſt.§.pen.ſ.famil.
hercis.qui tex.probat,ſaltem iuncta ibi glo. & eſt
tex.clarior in.l.ſi familiæ.C.famil. hercis.in.l.ſi
fratres.C.cōmu. vtriuſq; iudi.in caſu verò d.legis
qui cum tutoribus,agebatur de tranſactione,& in
tranſactione ait glo.hic non venire euictionem,&
adducit tex.in.l.ſi pro fundo.C.de euic. qui tex.
id ſolum probat quò ad res illas,quæ non tradū-
tur inter tranſigentes, ſed ſolūm dimittuntur illi,
qui prius eas poſsidebat, ſi verò per tranſactionē
tradatur vna res ab vno ex tranſigentibus alte-
ri,tunc debetur euictio, vt probat ille tex.ſecun-
dum communem intelligentiam.Et poſtquā glo.
hic aſsignauit hanc quartam,ſeu ſextam reſpon-
ſionem, corrigit eam pro parte, dicitq; eam non
valere,niſi in parte bonorum, & vult glo.hæc in
effectu,ꝙ pars bonorum,quam habuit frater præ-
mortuus, cēſebatur per eum fuiſſe habita duplici
iure, videlicet dimidia illius partis à fratre nunc
ſuperſtite, & alia dimidia iure proprio ipſius fra-
114 tris præmortui,nam dum † manebant in cōmu-
nione,habebat quilibet eorū in ſingulas res patri-
monij ſuam portionē, ſcilicet pro indiuiſo.l.2.C.
quan. & quib. quar. pars lib.10. & clarius in.l.ſi
conſenſit.§.fin.ff.quib.mod.pign. vel hypo. ſol.
cum igitur deuenerunt ad diuiſionē,& conſtitutæ
fuerunt partes pro diuiſo,puta illi fratri,qui nunc
eſt mortuus,obuenerunt omnia bona poſita citra
Rhenum,dicendū eſt,ꝙ ea bona habuerit partim
iure ſuo proprio,& partim ex perſona cohæredis:
& ſtante hoc,ſubijcit glo.ꝙ ſtante reciproco fidei-
cōmiſſo inter eos,petit frater ſuperſtes bona om-
nia fratris præmortui,ideſt,bona, quæ illi obue-
nerant ex diuiſione, cenſetur partim bene petere,
& partim malè, nam illam partem, quam frater
præmortuus cenſebatur habere proprio iure, bene
petit frater iſte ſuperſtes,& debet eam cū effectu
obtinere,quia nil obſtat ei,non enim quò ad eam
partem habuerat frater præmortuus cauſam,vel
ius a fratre ſuperſtite, nec de euictione tenebatur
frater ſuperſtes pro ea parte,quam ipſe non cēſe-
batur dediſſe,malè autem petit ipſe frater ſuper-
ſtes aliam partem fratris præmortui, illam ſcilicet
partem,quam cēſebatur ipſe frater ſuperſtes de-
diſſe fratri nunc præmortuo,& malè,inquā, petit
duplici ratione,primùm quia non poteſt prætē-
dere titulum fideicommiſsi in ea parte,cum enim
115 † aliqui hæredes rogantur ſuam portionem alij
aliquo tempore reſtituere per fideicōmiſſum,cen-
ſentur rogari de portione tantum, quam quilibet
eorum habet à teſtatore, nō autē de illa portione,
quam vnus eorum poſtea conſequitur ab alio.l.
pater filium.§.quindecim,de lega.3.ſecundo ob-
ſtat,quia ipſe frater ſuperſtes tenetur de euictio-
ne pro ea parte,quam ipſe cenſetur dediſſe, ergo
non poteſt eam petere,vt dictum eſt. hoc vltimū
116 tamē de euictione ſtatim limitat glo.dicēs, eui-
ctionem non obſtare,ideſt,non deberi inter ſcien-
tes,ideſt,inter habentes notitiam futuri periculi,
niſi tūc expreſsè promiſſa ſit euictio.l.ſi fundum
ſciens.C.de euictio.propter hāc tamen limitatio-
nem non recedit glo.ab eo,quod iam prius dixit,
videlicet ꝙ pro parte malè petierat frater ſuper-
ſtes,quia poteſt eſſe,ꝙ inter eos non erat ſcientia
fideicommiſsi,tum quia,dato,ꝙ eſſet ſcientia, nō
tamen cēſebatur ſubiecta fideicommiſſo illa pars,
quam frater præmortuus cenſebatur habuiſſe à
fratre ſuperſtite. ſubijcit deinde glo. dictum vnū
aliquantiſper obſcurius,ſcilicet in verſic. itē plus
poteſt,& declaratur per Bar.in prima,q. verſic.itē
ille frater,& vult glo.in effectu,ꝙ licet paulo ante
dixerit in hac quarta, ſeu ſexta ſolutione, ꝙ re-
ſpectu euictionis frater ſuperſtes non potuit repel-
li à petitione partis fraternæ,niſi pro dimidia illi-
us partis,aliam verò dimidiā poterat de iure ob-
tinere,tamē alia via poterat idem frater ſuperſtes
obtinere de iure tantum,quantum poterat valere
illa dimidia portionis fraternæ,pro qua obſtabat
euictio ſub diuerſa tamen penitus ratione,nā vult
glo.ꝙ frater ſuperſtes poſsit petere ab hæredibus
fratris præmortui æſtimationē eius particulæ,quā
ipſe frater ſuperſtes habebat in ſua dimidia per
diuiſionē ex perſona fratris præmortui,ideſt,quē-
admodum dictum fuit,ꝙ frater præmortuus cen-
ſebatur habere totam ſuam portionem duplici iu-
re, videlicet partim proprio ſuo iure, & partim
vt à fratre ſuperſtite,& hoc ſecundo caſu teneba-
tur ei frater ſuperſtes de euictione, ita quoq; vice
verſa frater ſuperſtes cenſebatur habere totā ſuā
portionem duplici iure, videlicet partim iure ſuo
proprio,& partim vt à fratre nūc præmortuo, &
hoc ſecūdo reſpectu tenebatur frater præmortuus
de euictione fratri viuēti: vnde cū euenerit caſus,
ꝙ etiā portio ipſius fratris ſuperſtitis fuerit eui-
cta,poteſt agere de euictione cōtra hæredes fratris
præmortui,ſcilicet pro dimidia ſuæ dimidiæ, quā
cenſebatur habuiſſe vt à fratre præmortuo,quod
autem euenerit caſus euictionis,probat glo. eo ipſo,
ꝙ euenit caſus fideicōmiſsi, licet in perſona fra-

tris

tris pmortui,nā frater ſupſtes,q prius poſsidebat totam ſuam portionē titulo diuiſionis, mutat poſtea titulū, mortuo fratre,& cenſetur poſſidere dimidiam ſuæ dimidiæ titulo fideicommiſsi, quia, vt dictū eſt,dimidiam ſuæ dimidiæ cēſebatur habere titulo diuiſionis à fratre,& cū poſtea moritur frater, euaneſcit titulus diuiſionis quò ad eam di-
117 midiam dimidiæ, & cenſetur † frater ſuperſtes eam poſſidere ex titulo potentiori,& habente anteriorem cauſam.l.fundo,4.ff.ad leg.falcid.ita q ipſemet frater ſuperſtes euincit ſibi ipſi eam dimidiam ſuæ dimidiæ ex nouo iure fideicōmiſsi ſibi ſuperueniēte, ſed quia re vera,& non omni reſpectu fit euictio, quia propriè, & abſolutè loquendo,
118 † nemo poteſt euincere ſibi ipſi.l.ſi ei cui vendidi.41.§.1, qui incipit, item ſi domino.ff. de euic, eligitur quoddam temperamentū, vt ſcilicet non agatur præciſè de euictione, ideſt, non agatur ad totum intereſſe, quia re vera res ab eo non auferatur,ſed ſolùm agitur ad æſtimationem.l.ſi vendideris,&.l.non tamen ff. de euic. adeo q in effectu deſtruit glo.totam eam ſuam quartam reſponſionem,quia iam conſtat,q non obſtabat euictio fratri ſuperſtiti pro illa parte,quā frater præmortuus habebat ex propria ſua portione,in alia verò portione, quam frater præmortuus habebat vt à fratre ſuperſtite, obſtabat quidem euictio,ſed ea exceptio poterat repelli ope compenſationis,quia & ipſi fratri ſuperſtiti debetur euictio ab alio fratre &c. verius tamen eſſe videtur, q eo caſu non ſit locus compenſationi, ſed opus ſit noua petitione. Poſtea gloſ.ſub cōpendio repetit quatuor reſponſiones per eam traditas ad d.l. qui cū tutoribus, quæ in effectu fuerūt quinq; , deinde infert, q ex prædictis patet, quid reſpondendū ſit, ſi ille, cui facienda eſt teſtitutio rei ab aliquo, emit eam &c. de quo latius tractauit hic Bar.q.12.Cæterū quod attinet ad principalem ipſam reſponſionem vltimam ad.l.qui cū tutoribus, ſcilicet q hic ratione euictionis &c.quæ eſt ſexta apud Bar.inqt Bart. non eſſe bonam reſponſionē,quia aduerſatur verbis text.noſtri,in quo expreſsè dicitur fuiſſe pronunciatū contra actorem, qui petebat fideicōmiſſum,quaſi de hoc quoq; tranſactū fuerit, non ergo fuit pronunciatū , quaſi de euictione teneatur. deinde ait Bart. extare alias rationes, ppter quas conſtat ea, quæ dixit gloſ.in hac ſua reſponſione, non eſſe vera, & has rationes ponit Bart. infra in prima ſua.q. vbi ferè in ſingulis partibus redarguit dicta hæc per glo.& ibi cōmodius dicetur cū Bar.præſertim quia interim nimis longa eſſet digreſſio à principali propoſito,ideſt,ab oppoſitione tex.in d.l.qui cū tutoribus,& certū ſit interim, q glo.cōmuniter redarguitur, vt hic per Iaſ.nu. 35.36.37. 38. licet gloſ.in.l. qui cū tutoribus dicat, q hæc ſolutio eſt ipſa veritas.

119 Succeſſiuè Bar. refert † ſeptimam ſolutionem ad.l.qui cū tutoribus , quæ ponitur ibi per gloſ. quinto loco, & clariori modo loquitur glo, quàm Bar,inqt enim glo.q in caſu huius.§. duo fratres, agitur de eadem re, de qua fuerat facta diuiſio,licet agatur ex alia cauſa, vel alia actione, quaſi dicat gloſ.q quamuis in caſu text. noſtri cenſeatur fortè remiſſum fideicommiſſum per diuiſionem, id non debet eſſe mirū , poſtquā ipſamet bona fideicōmiſsi ſunt illa , ſuper quibus fuit etiā factus contractus diuiſionis, adeo q non eſt omnino extra propoſitū, q ſub eo contractu comprehenſum fuerit fideicommiſſum , in caſu vero.l.qui cū tutoribus, fuit tranſactio facta ſolū de portione fratris ſuperſtitis , ideo non potuit ſub eo contractu comprehendi portio alterius fratris. & ait Bart. hanc reſponſionem poſſe eſſe bonam, & id etiam comprobat Iaſ.nume.46. nimis libero modo, vbi etiam eam appellat octauam ſolutionem,ait enim ſe ſemper admiratum,q glo.& Docto. tantùm laborauerint ſuper iſto contrario, quod re vera , ſecundum eū, nihil obſtat,quia in caſu illius.l. qui cum tutoribus, res erat clara,q tranſactio fuit facta ſolū de parte vnius fratris,quia tex.id expreſsè continet, dū ait, de ſola portione &c. ſed puto, q Iaſ. malè intelligat illū tex. nā ſi trāſactio fuiſſet facta diſtinctè , & expreſsè ſolùm de portione ipſius fratris tranſigentis, fuiſſet ineptus Iuriſcōſultus, qui reſpondiſſet ſup illo caſu adeo claro,& indubitabili,& pariter inepti fuiſſent cōpilatores. ff.oꝝ,qui illū caſum inſeruerunt in corpore iuris,& veritas,ſeu cōmunis,& magis pbabilis intelligētia eſt, q in caſu illius text.fuerat facta tranſactio verbis generalibus, vt fatetur ibi ipſemet Iaſ.col. 1.& col.2.& illa verba,de ſola portione, non ſunt verba contrahētium, ſed ſunt verba Iuriſconſulti poſita ad explicandum, q frater ille egerat cū tutoribus de ſola ſua portione,non autem ad explicandum, q tranſegiſſet expreſsè de ſola ſua portione,qa id fuiſſet indubitabile, vt dixi,ſed id poſtea deciditur ibi per Iuriſconſultum ex coniecturis euidentibus, videlicet q voluerit trāſigere ſolùm de ſua portione,quia de ea ſola ab initio litigauerat cum eis,item quia portio fratris nondum fuerat ei delata tempore tranſactionis , vt etiam ſupra dictum fuit cum Bar.hic col.1.

120 Subijcit Bar.octauam,ſeu vltimam † ſolutionem ad.l.qui cū tutoribus, quæ etiam ponitur ibi per glo. vltimo loco, quæ ait,q ibi actiuè,hic verò in.§. duo fratres paſſiuè: quæ verba obſcura declarat hic Bart. licet eius litera multùm ſit corrupta, vt etiā inquit Iaſ.nu.45.in fin.ponens hanc ſolutionem pro ſeptima. voluit igitur glo. dicere, ſecundū Bar.q in.l.qui cum tutoribus frater, qui tranſegit,nō potuit præiudicare actiuè, ideſt, non potuit præiudicare alteri fratri,perimēdo actionē, quæ competebat ipſi alteri fratri , etiā ſi expreſsè voluiſſet.l.ſi ſtichum in fin.j. de noua.l. ſoluēdo. ff.de nego.geſt.hic vero paſſiuè,ideſt,potuit quilibet ex fratribus diuidētibus hæreditatē, præiudicare ſibi ipſi: ait tamē Bart. hanc ſolutionē ſibi non placere, quia etiam in caſu huius text. præ-

ſupponitur, ꝙ vnus frater poſſit præiudicare al-
teri, quia ſi ego non poſſem præiudicare fratri
meo, nec etiã frater meus poſſet præiudicare mi-
hi, quaſi dicat Bar. ꝙ alioquin tex. iſte eſſet de in-
dubitabili, quæ reprehẽſio Bar. non videtur vrge-
re, quia verius videtur eſſe quod dixit gloſ. ꝙ ſi
per diuiſionẽ remitteretur fideicõmiſſum, id pro-
ueniret, quia quilibet ex ipſis fratribus præiudi-
caret ſibi ipſi, non autẽ vnus pręiudicaret alteri.
121 Opponunt deinde glo. & Bart. † de text. in. l.
tres fratres. ff. de pac. & reſpondet glo. ꝙ ibi inter-
uenit dolus, videlicet quia celatæ fuerãt per duos
ex fratribus illæ pecuniæ, de quibus in tex. & de-
clarat Iaſ. nu. 48. Bar. autẽ hic ſoluit alio modo,
videlicet ꝙ in text. noſtro fuit malè iudicatum;
prout iam dixerat glo. in d. l. tres fratres, & com-
muniter approbatur hæc ſolutio, vt hic ait Alex.
nume. 35. in fine.
122 Item opponunt glo. & Bar. † de tex. in. l. Pau-
lo Callimaco. §. Pomponius. ff. de lega. 1. vbi adẽ-
ptio legatorũ, & fideicommiſſorũ facta per patrẽ
in præiudicium filiæ, non comprehẽdit fideicom-
miſſa conditionalia, & glo. ſe remittit ad dicta ibi
per eam, vbi pariter opponit de iſto text. & ſoluit
duobus modis, vt per eam, & Bar. hic alio modo,
ideſt, ꝙ etiam hic non comprehẽditur ius futurũ,
nam fuit malè iudicatum, & ſequitur Pau. de Ca.
col. 2. in fin. & Alex. nu. 35. in fin. Et concludẽtior,
& magis conueniẽs videtur reſponſio, quã tradit
Iaſ. hic nu. 48. collecta ex verbis gloſæ ibi, ꝙ in
caſu illius tex. diſpoſitio paterna, quãuis genera-
lis, interpretatur ex humanitate, & voto parẽtum
in filios, vt per eam non cenſeatur remiſſum fi-
deicommiſſum conditionale, ne ſcilicet alioquin
ſit melior conditio fiſci, quàm propriæ filiæ, nam
ibi deuolutum fuerat negotium inter filiam teſta-
toris, & fiſcum, qui propter delictum ad ſe auo-
cauerat bona filij maſculi.
123 Opponit deinde Bart. † de text. in. l. titius. ff.
quib. mod. pign. vel hypo. ſol. de quo tex. iam op-
poſuit glo. hic circa principium, & illi textui iam
data fuit reſpõſio per glo. ꝙ ibi agitur de iure pi-
124 gnoris tantùm, cuius † natura debet eſſe, vt fa-
cilè tollatur, quia etiam de facili conſtituitur, vi-
delicet ſolo conſenſu, ſeu ſola præſentia, etiam in
re aliena. l. ſi conſenſit eo. tit. quib. mod. pign. vel
hypo. ſol. qui text. id non probat, probatur tamen
in. l. 2. C. ſi res alie. pigno. & in. l. mulier. C. de di-
ſtrac. pigno. a qua reſponſione hic recedit Bar. ta-
citè, & eſt periculoſa, quia vt ait Iaſ. hic nu. 20. &
125 22. etiam † fideicommiſſum conditionale poteſt
tolli ſolo conſenſu, nam poteſt tolli pacto. l. 1. C.
de pac. ſecundum Petrum de Beſutio, cui tamen
reſpondet Iaſ. ꝙ text. in ea. l. 1. loquitur de pacto
expreſſo, glo. verò hic loquitur de nudo conſenſu
domini ex ſola eius præſentia. Bar. verò reſpon-
det duobus modis, primo ꝙ illud ius pignoris erat
de præſenti, ius verò fideicommiſſi hic erat de
futuro. item reſpondet, ꝙ fideicommiſſum, cum
ſit ex dependentibus à teſtamento, non ſolet ita
de facili tolli. Et ex prima reſponſione ipſius Bar.
colligunt Docto. eum voluiſſe vnum ſatis notan-
126 dum, † videlicet ꝙ ſi fideicommiſſum eſſet pu-
rum, vel purificatum, cẽſeretur remitti per ſim-
plicem diuiſionẽ, ſcilicet fideicommiſſum recipro-
cum, vt hic per Alex. nu. 27. & Iaſ. nu. 21. qui poſt
relatas opiniones aliorũ ſequuntur Bar. & aſſerunt
id etiam voluiſſe Pau. de Ca. hic col. 3. ſed loqui-
tur Pau. in caſu claro, videlicet quando diuerſæ
res ſeparatim prælegatæ ſunt diuerſis hæredibus,
& tamen ipſi eas poſtea faciunt communes, & eas
ſingulas diuidunt. hoc autem dictum, ꝙ per diui-
127 ſionem cẽſeatur † remiſſum fideicõmiſſum pu-
rum, vel conditionale iam purificatum, debet in-
telligi quò ad eos, qui habent ſciẽtiam teſtamẽti,
ſecundum Alex. & Iaſ. & ſequitur Ripa nu. 17. &
18. ne alioquin obſtet ſupradicta ſecunda reſpõſio
Bar. qua dixit ꝙ ea, quæ dependẽt ex teſtamẽto,
non facilè perimuntur, videlicet niſi perſpectis, &
cognitis verbis teſtamenti. l. de his. ff. de tranſac.
128 quod autem ſupra dixi, ſi fideicommiſſum † ſit
purum, vel ſit conditionale, ſed purificatum, dixi,
quia ea duo ęquiparantur. l. fin. §. titius. ff. de vul-
ga. vbi Iaſ. in tertio notabili.
129 Opponit deinde Bart. † quinto loco, ꝙ pœna
nõ debeat cẽſeri commiſſa ita abſolutè, vt dicitur
in hoc tex. quin ſcilicet is, qui ad pœnam conue-
nitur, poſſit ſe defendere docẽdo, quòd ſententia
fuerit iniqua, & opponit de text. in. l. vendicantẽ,
ideſt, in. l. ſequẽ. ff. de euictio. vbi ſi venditor, qui
tenebatur de euictione, reuocauit iudicialiter ad ſe
ex nouo iure rem, quam prius vẽdiderat, & eam
reuocauerit, non obſtante exceptione euictionis
oppoſita per emptorem, poterit emptor poſtea in
alio iuditio agere contra illum de euictione, & ita
130 illud, quod † ſemel tractatum fuit in vno iudi-
tio, poteſt iterum tractari in alio, & tamen contra-
rium dicitur in text. noſtro. quinimo text. in d. l.
vendicantem, ſeu in. l. ſequẽ. procedit in fortiori-
bus terminis, videlicet vt quod tractatum eſt in
vno iuditio, poſſit iterum tractari in alio, etiam
agẽdo, ergo multò magis id deberet poſſe fieri in
caſu noſtro ad excipiẽdum, ideſt, ad meram defen
ſionem. Reſpondet Bart. quòd ille tex. procedit,
quando ſuper exceptione pronunciatum eſt con-
tra excipiẽtem, text. verò in hoc. §. duo fratres,
procedit, quando ſuper exceptione pronũciatum
eſt pro excipiẽte contra actorẽ: & reddit rationẽ
131 diuerſitatis dicẽs, ꝙ † magis fauetur excipiẽti,
quàm agẽti, quia non erat in poteſtate excipiẽtis
agere, & eandẽ etiam rationẽ repetit ipſe Bart. in
. l. 1. in 2. col. C. de ordi. iudi. diuerſis aliquantulum
tamen verbis, ait enim, ꝙ non eſt in poteſtate rei
iterum aſſumere litem, & ita Bar. ibi videtur con-
ſiderare id, quod futurum eſt, hic verò videtur
cõſiderare id, quod eſt præteritum: puto tamen,
ꝙ conſtituẽda non ſit vis in eiuſmodi verbis Bart.
& puto, ꝙ eius mens fuerit adducere id ſolũ, quod
generaliter

132 generaliter dici ſolet,† eſſe magis fauẽdum reis,
quã actoribus, quia eam rationẽ ſumpſit à Cyno
in.l.1.in 4.colũ.C.quan.ciuil.ac.crimi.præiu. qui
ait in hoc propoſito, ꝙ generaliter magis fauetur
reis, quia non eſt in eorum poteſtate agere,quan-
do volunt,& ad hoc facit text.in.l.ſi quando.C.
de dilatio.&.l.pure.ff. de doli excep. nihil autem
habet ea ratio Cyni,& Bar.quod ſpecialiter reſpi-
ciat caſum,de quo loquimur,verũ eſt, ꝙ alio mo-
do poteſt ea ratio deduci,quo ſpecialiter reſpiciat
133 iſtos terminos,nam vt ait † Bal.in.l. perẽptorias
col.2.nu.16.verſic.quero quid ſi actio.C.ſentẽ.re-
ſcin.non poſſe, nõ erat in poteſtate emptoris age-
re de euictione contra vẽditorem ante latam ſen-
tentiam,& abductam etiam à ſe rem.l. habere li-
cere.ff.de euic. & patet ex d.l. vẽdicantem , ergo
tale ius agendi de euictione habet originem poſt
ſentẽtiam , meritò igitur ei non debet obſtare res
iudicata, & eam ſequitur Iaſ. hîc nu.29. maximè
per text.in.l.ſi hæres vnus in fin.ff.famil. herciſ.
Quæ ratio,licet colorata, nõ videtur bona in ter-
minis, de quibus loquimur, videlicet quando ille,
qui euicit, eſt illemet , qui tenebatur de euictione,
tunc enim potuit proponi exceptio euictionis, etiã
ante latam ſentẽtiam, vt patet ex d.l. vẽdicantẽ,
exceptio enim ſemper admittitur ante latam etiã
ſentẽtiam , etiam exceptio precij , dato,ꝙ pẽdeat
lis cum tertio.l.fin.§.ex quadrante.ff. de doli ex-
cep.deinde ex ea ratione nimis reſtringeretur hęc
134 materia. Succesſiuè † Bar.poſt traditam prædi-
ctam reſponſionem , volẽs generalius complecti
hunc articulum, diſtinguit,vt per eum.Et ex eius
dictis colliguntur quinq; concluſiones , ſecundum
Ripam hîc, ſeu verius ſex , vt puto. Prima con-
135 cluſio Bar. † ꝙ ſentẽtia lata ſuper exceptione in
caſu, quo ſummaria fit cognitio,non nocet in alia
cauſa,ideſt, nõ impedit,quin poſſit id iterum tra-
ctari argu. ex.l.à diuo Pio.§.ſi ſuper rebus.ff. de
re iudica. & probatur etiam ex.l.pen. vbi gloſ. &
Bar.ff. de iis qui ſunt ſui vel al. iur. & ratio poteſt
136 eſſe , quia quando † proceditur ſummariè, non
eſt plenè cognitum,nam id tractatur incidẽter , vt
per Bar.in d.§.ſi ſuper rebus nume.1.ergo iniquũ
eſſet,ꝙ non poſſet amplius tractari, vt per ipſum
Bart.in.l.1.in 2.col.C.de ordi.iud.hinc videmus,
ꝙ acta facta in iudicio ſummario, non faciunt fi-
dem in plenario.c.veniẽs extra de teſti.& in effe-
ctu abſurdũ,atq; iniquũ eſſet , ꝙ ſummaria, ideſt,
imperfecta cognitio impediret cognitionẽ plenio-
rem.& ad hoc tendit limitatio,ſeu declaratio,quã
tradit Ripa hîc,& in.c. cũ eccleſia Sutrina nu.21.
137 extra de cau. poſſe.& ꝓprie. ꝙ hoc dictũ † Bar.
debet intelligi,quando fuit ſummaria cognitio re-
ſpectu probationum, ſecus autem ſi ſolũm fuiſſet
ſummaria in modo procedẽdi , plenaria autem in
cognoſcendo, vt dixit Abb.conſ.50.col.fin.1.vol.
& Deci.conſ.96.& ſatis patet Bar.hîc ita ſenſiſ-
ſe,dum ait,ſummaria cognitio &c.& de eo dupli-
ci modo,quo ſolet dici cauſa aliqua ſummaria,la-
tè Bar.in extrauagan.ad reprimen. in verbo, per
138 edictum col.2. Dum verò † Bar.hîc dedit exem-
plum, quãdo pronunciatur ſuper aliqua dilatoria,
dicẽdum eſt, vt per eum in.l.fin.col.1.ff.de ferijs,
& generalius per eum in d.l.1.colũ.pen. & fin.C.
139 de ordi.iudi.& in.l.à procedẽte.C. de dila. † de-
clarando quæ ſint exceptiones dilatoriæ , vt per
eum in.l.exceptionem.C.de proba.

140 Secunda concluſio Bar.eſt, † ꝙ ſentẽtia abſo-
lutoria,ideſt, lata contra actorem in iudicio prin-
cipali, & in quo plenè fuit cognitum , non poteſt
amplius reuocari in dubium in iudicio acceſſorio,
velut eſt iudicium pœnale, vt in caſu text. noſtri,
& Docto.communiter ſequuntur Bart.tam in iſta
concluſione, ſicut in alijs , vt hîc ait Iaſ. nu. 50.&
pro ea facit tex.in ſui ratione in.l.ex diuerſo.§.1.
ff.de rei vendica. vbi ipſe Bar.colũ.1.nu.5.inducit
illum text.ad declarationem text.noſtri.& poteſt
comprobari ex generalibus regulis, quibus habe-
tur,ꝙ acceſſorium ſolet ſequi naturam ſui princi-
palis.& multum ad hæc facit tex. in.l.per mino-
rem.ff.de peti.hære.Et aduerſus hanc concluſionẽ
Bartoli opponit Iaſ. hîc, dicẽs eam videri contra
text. in d.l.vẽdicantem ſeu in.l.ſequẽ. nam ibi
etiam tractatur de pœna, ſcilicet pœna dupli no-
mine euictionis, & illa pœna depẽdet à principa-
li,ideſt,ſi res euincatur,& tamẽ emptor,qui oppo-
ſuerat exceptionẽ euictionis , & ſuccubuerat , po-
teſt poſtea agere ad eam pœnam, & ita in iudicio
pœnæ tractare iterum de euictione.& pro reſpon-
ſione laborat Iaſ. poſt Petrum de Beſu. Sed non
videtur eſſe laborandum ſuper hoc, quia iam pa-
tet reſponſio ex principali diſtinctione Bar.hîc, ꝙ
aliud eſt in reo , & aliud eſt in actore , reus enim,
dato, ꝙ ſuccumbat ſuper exceptione, poteſt iterũ
in alio iudicio idẽ tractare, quia magis fauetur re-
is, vt ſupra dictum fuit cum Bar. niſi ſcilicet tra-
ctetur ad eundẽ finem, vt in penultima concluſio-
ne Bartoli. Tex.igitur in d.l. vẽdicantem , proce-
dit in reo , qui ſuccubuit , tex. verò noſter proce-
dit, quando ſuccubuit actor Præterea non eſt bo-
na reſponſio, quam poſt Beſutium tradit Iaſ.dum
ait, ꝙ in d.l. vẽdicantem,ideſt,in.l.ſequẽ.cum po-
ſtea agitur ad pœnam euictionis,non contrauenị-
tur aliquo reſpectu primæ ſentẽtiæ,quinimo prę-
ſupponitur, & comprobatur prima ſentẽtia , nam
per primam ſentẽtiam conſtat rẽ fuiſſe euictam ,
& cum poſtea agitur ad pœnam , neceſſarium eſt
præſupponere, ꝙ res fuerit euicta &c. dico enim,
ꝙ alio reſpectu contrauenitur primę ſentẽtię,nam
in ipſo primo iudicio fuit oppoſita exceptio per
emptorẽ , ꝙ vẽditor tenebatur de euictione, ideo
non poterat de iure rẽ eripere de manu emptoris,
& non obſtante ea exceptione, iudicatum fuit pro
vẽditore, & per conſequẽs fuit iudicatum,ꝙ non
teneretur de euictione , cum igitur poſtea emptor
in alio iuditio petit pœnam , & agit de euictione,
& probat eam, fit directò aduerſus primam ſen-
tẽtiam , quod, vt dixi , toleratur in reo, qui prius
ſuccubuit,

ſuccubuit, & non toleraretur in actore. & propter hæc etiam poſſunt ceſſare ea, quæ multo labore deduxit Ripa hic nu. 21. conatus reſpondere prædictæ obiectioni, & ait, ꝙ text. in. l. vẽdicantem, & l. ſequẽ. videtur obſtare huic concluſioni ſecũdæ, quia ſi in caſu illarum legum fuit lata ſentẽtia pro vẽditore, ea ratione, ſeu declaratione, ꝙ non vẽdiderit, ſequitur, ꝙ emptor poſtea agẽs ad pœnam dupli in alio iudicio, contradicit directò ſententiæ, & reſpondet Ripa non eſſe illos textus eo modo intelligẽdos, ꝙ per ſentẽtiam fuerit declaratum non fuiſſe factam vẽditionem, & hoc vtiꝗ eſt verum, & non erat de eo dubitandum, nã textus illi euidẽtiſſimè præſupponunt, ꝙ cõſtaret de vẽditione, & ꝙ de ea non fieret difficultas inter litigatores. ſtante autẽ hoc, magis laborat Ripa, qua ratione liceat in alio iudicio agere de euictione, & ait id fortaſſe fuiſſe deciſum in primo iudicio, quia non fuerat oppoſita exceptio euictionis, ſed malè hoc dixit Ripa, quia illi textus ponunt etiã caſum, quo fuit oppoſita exceptio, & eo propoſito propriè fuerunt adducti hic per Bart. propterea intelligẽda, ꝙ ibi fuit oppoſita exceptio,
141 dicit † Ripa eſſe opus fingere, ꝙ ea exceptio nõ fuerit probata, non autẽ ꝙ ea probata Iudex iudicauerit expreſſè contra eam, quia primo caſu licitum eſt venire contra ſentẽtiam, non autẽ ſecundo caſu, iuxta tradita per Bart. in. l. Iulianus col. 1. ff. de condic. inde. ſed Ripa in hoc loquitur extra propoſitum, & dicit vnũ, quod eſt falſum, illa enim diſtinctio, vtrum iudicatum ſit, quia non probatum, an verò quia aliquis non fouebat ius, procedit in alijs penitus diuerſis terminis, videlicet ſemper in ſentẽtia abſolutoria, ideſt, ſemper quando actor ſuccumbit, & queritur poſtea, an illud, in quo aliquis ſuccubuit agẽdo, poſſit poſtea ei prodeſſe in alio iudicio, ſcilicet ad excipiẽdum, non autẽ ad agẽdum, vt patet ex d. l. Iulianus, & ex traditis ibi per gloſ. Bart. & alios, & expreſſè hunc articulum, tanquam ſeparatum à noſtro tractat Pau. de Caſt. hic in primo capite ſuæ theoricæ. cum itaꝗ in caſu noſtro tractetur, vtrum quis poſſit in ſecundo iudicio tractare agẽdo, ſeu ad actionem illud, in quo ſuccubuit prius excipiẽdo, patet ꝙ materia d. l. Iulianus, non facit ad propoſitum. Ideo vltimo loco reſpondet Ripa, & ſub dubio, ꝙ text. in d. l. vẽdicantem loquitur in ſententia condẽnatoria: & hæc eſt bona reſponſio, ſi intelligatur, vt ſupra dixi, videlicet, ꝙ quando eſt reus, qui ſuccubuit in exceptione, conceditur ei, vt poſſit venire contra ſentẽtiam, dummodo, ſcilicet tẽdat ad alium finem, vt infra dicetur.

142 Tertia concluſio Bar, † ꝙ deciſum per ſentẽtiam abſolutoriam in iudicio plenario, ſeu cum plena cauſæ cognitione, poteſt iterum tractari in alio iudicio, quod non ſit acceſſorium primi, ſed ſit vel æquè principale, vel maius. l. ſed ſi antea. ff. de excep. rei iudica. & cõmuniter etiam approbatur hæc concluſio per Docto, vt dicunt Iaſ. & Ripa. Et pro eius intelligẽtia aduertendum eſt ad duo, primum ꝙ Bart. hic præſupponit, ꝙ in caſu dictæ. l. ſed ſi antea, lata fuerit ſentẽtia in iudicio viæ, ſcilicet abſolutoria contra actorẽ, antequam cœptum ſit iudicium rei vendicationis ſuper fundo, & tamen ille text. cum. l. præceden. præſuponit contrarium, ideſt, ꝙ ambo iudicia eodem
143 tempore pendeant. Poteſt reſponderi, ꝙ † hæc duo æquiparantur de iure, ſcilicet exceptio rei iudicatæ, & exceptio litis pendẽtiæ, nam exceptio
144 litis pendẽtis † non habet locum, niſi in caſibus, quibus obſtaret exceptio rei iudicatæ, ſi iam eſſet iudicatum, vt per Deci. in. l. cum quædã puella in princ. ff. de iuriſd. om. Iudi. Iaſ. in. l. nulli col. 1. in fin. C. de iudi. & Iaſ. conſ. 9. primo vol. Deci. conſ. 51. col. 2. & alijs verbis alibi tradit Bar. dum
145 ait, ꝙ † cumulatio duorum iudiciorum tunc impeditur, quando poſſibile eſt, ꝙ abſolutoria lata in primo, pariat exceptionẽ rei iudicatæ in ſecundo, ita Bar. in. l. edita col. 5. in materia cumulationis nu. 14. in prima regula. C. de eden. propterea ſatis potuit Bart. hic trahere illum text. ad caſum, quo iam lata eſſet ſentẽtia. Secundo aduertẽdum eſt, quantum attinet ad intelligentiam illius text. in. l. ſed ſi antea, quia ſi referatur ille tex. ad. l. ibi præcedẽtem, ideſt, ad. l. fundum, videtur maxima contrarietas inter illos duos textus, vel difficultas in aſſignanda ratione diuerſitatis inter eos, præſertim quia ratio aſſignata in d. l. ſed ſi antea, non videtur bona, vt ibi etiã ait gloſ. ſed hoc eſt altioris ſpeculationis, & indigeret longa declaratione, quã poſui in d. l. edita, ſuper prædicta prima regula Bartoli, in materia cumulationis, & ſatis ſit in præſentia ſcire, ꝙ impeditur cumulatio inter duo iudicia, quãdo ſic ſe habẽt, ꝙ abſolutoria lata in primo, ideſt, in prius cœpto, poſſet parere exceptionẽ rei iudicatæ in ſecundo, igitur ſi prius petij fundum Titianum, deinde petam viam ad eum fundũ per alium fundum tuum, non admittitur hoc ſecundum iudicium, quia in eo eſſet tractãdũ de dominio fundi Titiani, & tamẽ ſi ferretur abſolutoria in primo iudicio, ideſt, pronunciaretur me non eſſe dominũ, inane eſſet ſecundũ iudicium, quia ſi non ſum dominus illius fundi, eſt ineptum, ꝙ petam viam ad eum, ſi verò è cõuerſo prius incipiam iudicium viæ, nõ impeditur iudicium fundi, quia etiam ſi feratur abſolutoria in iudicio viæ, non præiudicat iudicio fundi, ideſt, non ſequitur, ꝙ quãuis declaretur mihi viam nõ cõpetere ad eum fundum per alium fundum tuũ, non tamen propterea ſequitur, ꝙ n poſſit ille fundus eſſe meus. Ea verò, quæ pro limitatione iſtius tertiæ concluſionis tradit Ripa hic poſt Paul. de Caſt. diſtinguens, an in primo iudicio fuerit deductum aliquid incidenter, an verò principaliter, non pertinent ad articulum, quem tangit Bart. ſed pertinent ad alium articulum, qui primus eſt apud Paul. de Caſt.

Quarta concluſio Bar. quã omiſſit Ripa, eſt, ꝙ pronunciatio

146 † pronunciatio reſpiciens fauorem ſtatus, puta
filiationis, vel libertatis, vel ingenuitatis, impe-
dit, ne poſtea in alio iudicio poſſit idẽ amplius tra
ctari.l.1.cũ vltima glo.C.de ordi.iudi, vt ibi tra-
dit Bart.nu.4.& notatur in.l.2.C. de ordi.cogni.
vbi glo.fin.Non tamẽ apparet ratio huius cõclu-
ſionis. Quæ cõcluſio reſtringitur per Bart.duobus
modis, vt colligitur ex prius dictis per eum, vide-
licet vt procedat, quãdo plenè fuit cognitũ, itẽ vt
procedat, quando pronunciatum fuit pro agente
contra excipientẽ,& prima reſtrictio bene ꝓcedit,
vt per glo, fin.in d.l.2.C.de ordi.cogni.ſed ſecun-
da reſtrictio non eſt admittẽda, neq; eſt de mente
Bar.quin etiã dicendum ſit idẽ eſſe, ſi pronuncia-
tum ſit contra agentẽ pro excipiente,ſed Bart. eũ
caſum omiſſit tanquã minus dubium, patet enim
paſſim ex ſuis his dictis voluiſſe eũ, ꝙ illud,quod
conceditur agenti,qui ſuccubuit,multò magis cõ-
cedatur excipienti, qui ſuccubuit, non autem è
conuerſo : ideo de hac quarta concluſione melius
dixit Bart. in d.l.1.nume.4.C. de ordi.iudi. vbi
eam poſuit generalem, ſiue ſuccumbat reus, ſiue
ſuccumbat actor.

147 Quinta concluſio Bar, † ꝙ pronunciatio cõ-
tra excipientẽ, ideſt, ſententia condẽnatoria impe-
dit idẽ iterum tractari in alio iudicio, quando ten-
ditur ad eundẽ effectum.l.quod in diẽ.§. ſi ratio-
nem.ſ.de cõpenſa.& eſt ſimilis text. in.l. ſin autẽ
§.fin.ſ.de nego.geſt. nã in illis caſibus cẽſetur agi
148 ad eundẽ effectum, quia † qui cõpenſat, cẽſetur
ſoluere.l.dediſſe.76.j. de verbo.ſigni. & in.l.vel
permutauit.ſ.de libera.cau.& l. quo enim.§.fin.
&.l.amplius nõ peti in princ.j.rẽ ratam habe.vbi
Bar.col.fin.id trahit ad ſingularẽ caſum, videli-
149 cet † an qui cũ iuramẽto promiſſit ſoluere, inci-
dat in periurium, opponẽdo poſtea compenſatio-
nem, de quo articulo ſunt varie opiniones Docto-
rum, & optimè de eo loquitur Soci.in.l. Iulianus
in fin.ſ.de condi.& demon.diſtinguens, an credi-
tum ſuperuenerit, nec ne. Quę concluſio limitatur
per Pau.de Caſ. vt ſolũ procedat, quãdo exceptio
illius rei, qui ſuccubuit, fuit expreſsè reprobata p
Iudicem, ſecus autẽ ſi fuerit reiecta, vel aliter non
fuerit habita eius ratio, vt diſtinguunt illi met tex-
tus, ideo ſatis puto, ꝙ eam limitationem ſenſerit
Bar.dum eos adduxit.Et ad pleniorẽ declarationẽ
huius concluſionis, videnda ſunt, quæ tradit Bar.
in d.l.quod in diem, & plenius in d.l. ſin autẽ.§.
fin.& hic per Ripã nu.26. Neq; huic concluſioni
obſtat, ſi fortè dicatur, ꝙ ſecundũ eam erit melio-
ris conditionis actor ſuccũbens, quã reus, nã actor,
quando ſuccumbit, poteſt iterum agere, vt in d.l.
ſed ſi antea, de qua in tertia concluſione. poteſt re-
ſponderi, ꝙ ibi agit ad alium finẽ, ſunt enim aper-
tè diuerſa inter ſe, agere de dominio fundi princi-
paliter, ideſt, ad finem conſequendi fundum, &
agere de dominio fundi incidenter propter aliud,
ideſt, ad finem conſequendi viam.

150 Sexta † ſeu vltima concluſio Bart.eſt, ꝙ ſen-
tentia lata cõtra reum ſuper exceptione, ideſt, ſen-
tentia condẽnatoria, etiã cum plena cauſæ cogni-
tione, non impedit idem, ideſt, aliquã eius partem
iterum tractari in alio iudicio, ſi tendit ad aliũ fi-
nem d.l.vendicantẽ, cum.l.ſequẽ.& communiter
approbatur, vt etiã atteſtatur Ripa, licet dicat il-
los textus non facere ad propoſitũ, quia per ſecũ-
dum iudicium nõ impugnatur prima ſentẽtia. ſed
malè loquitur, nã re vera impugnatur prima ſen-
tentia, ideſt, aliqua eius pars, ideſt, pars illa, quæ
reiecit exceptionẽ euictionis, vt ſupra dictũ fuit. &
ex hac ſexta concluſione, ſi conferatur cũ ſecũda,
apparet, quæ ſit differẽtia inter reũ ſuccũbentem,
& actorem, nã reus admittitur ad tractandum ite-
rum idem in alio iudicio, etiam ſi ſit iudicium ac-
ceſſorium primi, & non admitteretur actor.

151 Et ex prædictis † ſatis patet poſſe cõſtitui tres
regulas, ſeu concluſiones generaliores cæteris, vi-
delicet primã, ꝙ tractatũ in iudicio ſummario, po-
teſt iterum in alio tractari. ſecundã, ꝙ vbi agitur
de cauſa ſtatus, & plenè aliquid fuit ſemel cogni-
tum, non poteſt amplius tractari : & conſiderandũ
erit de ratione huius cõcluſionis, quia Docto. eam
non ponunt, & videretur dicendũ contrariũ, quia
cum cenſeantur eſſe cauſę magni momẽti, & præ-
iudicij, deberent poſſe ſæpius, quã aliæ, tractari.
Tertiam, ꝙ quando per ſecundũ iudicium tende-
retur ad eũ finem, vel effectum, ad quẽ tendebatur
per primũ, ſcilicet vel in totũ, vel pro parte, ideſt,
in eo propoſito, de quo agitur, non poterit ſemel
tractatum, amplius tractari, vt dictũ fuit cũ Bar.&
habetur in.l.duobus, vbi Pau.de Caſ.ſ.de excep.
rei iudica.& per Abba.in d.conſ.50.1.vol.Bar. in
d.l.1.nume.4.C.de ordi.iudi.

152 Opponit Bar.ſucceſſiuè ſexto loco, † ꝙ ſentẽ-
tia, de qua in text noſtro, videtur fuiſſe ipſo iure
nulla, quia lata fuit ex falſa cauſa &c.Et priuſquã
expediantur hæc dicta Bar.eſt conueniens expe-
153 dire illud, quod tradit gloſ.hic in fin. † nunquid
in ſentẽtia debeat omnino cauſa exprimi, & ait
glo.videri, ꝙ ſit exprimenda, primũ exẽplo huius
tex.item per tex.in.l.properandũ.§.illo.C. de iu-
di.& per ea, quæ notat ipſa gloſ.in.l.1, in verbo,
nec tenere.ff.ſi menſor falſ.mod.dixe. & potuiſſet
adducere tex.etiã in.l.2.§.ignominiæ.ff. de infa-
mi. Multum enim ad articulũ propoſitũ per Bart.
refert ſcire, vtrum in ſentẽtia ſit exprimenda cau-
ſa, nã ſi non debet de neceſſitate exprimi, videtur
facilius poſſe cõcludi, ꝙ ſi exprimatur, quãuis fal-
ſa, non tamen vitiet ſententiam, per regulam, ꝙ
154 † quãdo aliquid non eſt de neceſſitate exprimẽ-
dum, ſi contingat illud exprimi, & ineptè, non ta-
men vitiat actum.l. vnica in princ.C. de rei vx.
actio.qua ratione concludunt Docto.cõmuniter, ꝙ
poſtquã in libello non eſt neceſſariũ hodie expri-
mere nomen actionis, ſi contingat ipſum exprimi,
& inepto modo, nõ tamẽ vitiatur libellus, vt poſt
alios tradit Iaſ.in.l.edita colũ.2.nu.3.C. de eden.
In hoc igitur articulo, vtrũ exprimi debeat cauſa
in ſenten-

in .. atentia, fuerunt variæ opiniones, vt patet ex
Bart. Pau. de Caſt. & alijs in d. l. properandum. §.
illo, & ex glo. & Docto. in d. l. 2. §. ignominiæ, &
latè per gloſ. & Docto. in c. ſicut nobis, extra de re
155 iudica. & magis † cõmunis opinio, atq; intelli-
gentia eſt, q nullo caſu requiratur expreſſio cau-
ſæ in ſentẽtia de neceſſitate quò ad validitatẽ ip-
ſius ſentẽtiæ, nam etiã ſi non exprimatur, ſenten-
tia erit valida ipſo iure, vt concludunt glo. Bart.
& alij in d. §. ignominiæ, & gloſ. & Docto. in d. c.
ſicut nobis, & mouetur principaliter propter illũ
text. qui clarè, & generaliter loquitur, & paſſim
videmus exẽpla in iure, quibus apparet latã ſen-
tentiam ſine expreſſione cauſæ, & maximè in. l. ſi
quis ad exhibendũ. ff. de excep. rei iudica. vbi glo.
156 & ſolet ille text. † paſſim per Doctores allegari,
q ſententia in dubio cenſetur lata ex cauſa, quæ
colligitur ex actis, ſicut etiã ſolet ad id propoſitũ
allegari tex. in. l. ait prætor. §. ſi Iudex. ff. de re iu-
dica. vt per Paul. de Caſt. in d. §. illo, quinimo, vt
157 ait Io. Andr. in d. c. ſicut, † fatuus eſt Iudex, qui
exprimit cauſam in ſententia, quia facilè poteſt
contingere, vt mala exprimatur, & ſupprimatur
bona, & hæc procedunt tam in ſentẽtia cauſæ ap-
pellationis, quã in ſententia primæ inſtantiæ, vt
per glo. & Docto. in d. c. ſicut nobis. Limitatur au-
158 tem † prædicta concluſio, vt non procedat in
quibuſdã caſibus, videlicet quinq;, aut ſex, quos
numerat Io. Andr. in d. c. ſicut, & ibi etiam Abb.
col. 2. & 3. à nu. 11. vſq; ad nu. 14. & Felin. à nu. 11.
vſq; ad nu. 19. & ante eos tradit Specula. in tit. de
ſenten. §. qualiter autẽ ſententia col. pen. & fin. in-
ter quos caſus connumerantur duo prædicti ex
tex. in d. §. illo, & ex tex. in d. §. ignominiæ, nõ ta-
men ſunt ꝓpriè limitationes in dictis caſibus, ſed
duntaxat declarationes, nã etiã in illis caſibus ſi
omittatur expreſſio cauſæ, valet ipſo iure ſenten-
tia, & apta eſt tranſire in iudicatũ, verũ eſt, q ma-
lè facit Iudex quò ad effectus quoſdã dependẽtes
à ſententia, ita concludunt glo. Bart. & alij in d. §.
ignominiæ, & glo. Abb. Felin. & alij in d. c. ſicut, &
Io. de Imola hic nu. 30. & Alex. nume. 17. tradunt
etiam Alex. & Iaſ. in d. §. illo, nam exẽpli gratia
in caſu tex. in d. §. ignominiæ, malè facit Iudex, ſi
non exprimit cauſam miſſionis, quia incertũ po-
ſtea erit, vtrum fuerit cauſa ignominioſa, an non
ignominioſa, & per conſequẽs incertũ erit, an mi-
les ille, qui fuerit miſſus, ſit, vel non ſit infamis. &
pariter in d. §. illo, malè facit Iudex, qui abſoluit
ab obſeruatione iudicij propter lapſum inſtantiæ,
ſi non exprimit cauſam, vnde id prouenerit, vi-
delicet an ab aliquo ex litigatoribus, an ab aduo-
catis cauſarũ, quia non expreſſa cauſa, erit incer-
tum, vtrum aliquis ex litigatoribus debeat con-
demnari ad expenſas litis, vel vtrum aliquis ex
patronis cauſæ debeat condemnari ad pœnam, de
qua in illo tex. & pariter exẽplum eſt in ſententia
cauſæ appellationis, vt debeat Iudex ſaltẽ ex vr-
banitate, & honeſtate eam exprimere, adeo quòd,
quantum fieri poteſt, conſeruetur honor primi Iu-
dicis, vt poſt gloſ. tradit Abb. in d. c. ſicut nobis
colum. 1. in fin. & pariter aliud exẽplum patet ex
glo. in d. l. 1. ff. ſi menſor falſ. mod. dixe. quæ idem
159 tenet. Eſt etiã dubitabile inter Docto. † nunquid
in conſilio ſapientis ſit exprimenda cauſa, nam
Specula. in tit. de requiſi. conſilij col. pen. nu. 11. vi-
detur ponere pro expedito, q nõ teneatur cauſam
exprimere, & ita ſatis ſit ei referre votum ſuũ ſine
allegationibus, & idem etiam eſſe de iure aſſerit
Corne. conſ. 123. in princ. in 4. vol. & idem etiam
videtur voluiſſe Io. Andr. in d. c. ſicut, diſtinguẽs
tamen, vtrum conſilium ſapientis petitum fuerit
per Iudicem, an verò per litigatores, ſed Abb. in
d. c. ſicut in fine, quem etiam ibi ſequitur Felin. nu.
11. ait nullo caſu ſibi videri vel honeſtum, vel iu-
ridicum, q in conſilio ſapientis non exprimatur
cauſa, ſeu ratio, propter quam conſultor mouetur,
& cõcludit Abb. indiſtinctè eſſe exprimẽdam cau-
ſam, etiam ſi ſit conſilium ſapientis ex forma ſta-
tuti, & mouetur Abb. bona ratione, quia ſcilicet
160 Iudex † nõ tenetur præciſè ſequi conſilium ſa-
pientis, vt tradit Bar. in. l. 1. §. ſi plures col. 3. ver-
ſicu. vt liqueat, & col. 4. nu. 1. verſicu. expeditus
de oppoſitionibus. ff. de exercito. ac. latè Feli. in. c.
ex parte, de conſtitu. Deci. poſt alios in. c. ſi pro de-
bilitate colum 3. nume. 9. de offi. delega. latiſſimè
Luc. de Penna in. l. omnes Iudices col. 7. cũ quin-
decim ſequẽ. C. de decurio. lib. 10. optimè Bart. in
. l. ſi conuenerit. ff. de re iudica. vbi etiam ait, q
161 † non excuſatur Iudex in ſindicatu propter con-
ſilium ſapientis, & ibi Alexã. colũ. penul. & fin. &
Iaſ. etiam colum penul. & fin. niſi ſtatutum, vel
commiſſio expreſsè dicat debere iudicari ſecun-
dum tale conſilium, vt ibi per ipſos Bar. Alex. &
Iaſ. & per Comẽ. conſ. 55. duo habentes, & Deci.
in d. c. ſi pro debilitate: ideo vt Iudex bene diſcer-
nat, an conſilium ſit iuri conſonum, videtur ne-
ceſſarium exprimere iura, & rationes, quibus mo-
uetur Conſultor: & hanc opinionem etiam ſequi-
tur Felin. in d. c. ſicut col. 8. nu. 11. & ita ſeruatur
hodiernis temporibus. Prædicta tamen ratio Ab-
162 batis poſſet reuocari in dubium, vtrum † inferat
de neceſſitate, q conſilium ſapientis debeat con-
tinere cauſas, ideſt, allegationes & facti, & iuris,
an verò id ſolùm inferat, id eſſe faciendũ ex qua-
dam vrbanitate: & videtur dicendum, q id infe-
rat de neceſſitate, quia alioquin tale conſilium
eſſet penitus ſuperfluum. videtur tamen ea ratio
163 Abbatis malè concludere † ſaltem hodiernis
temporibus, cum paſſim extent ſtatuta diſponen-
tia, quòd Iudex teneatur præciſè ſequi conſilium
ſapientis, vt per Bart. Alexan. & Iaſ. in d. l. ſi
conuenerit.

Stantibus his, & redeundo ad ſextam oppoſi-
tionem Bar. q in caſu tex. noſtri ſententia videa-
tur fuiſſe ipſo iure nulla, tanquam lata ex falſa
cauſa, ponuntur hic per Bart. tres reſponſiones,
prima, quam Bart. dicit fuiſſe aliorum, qui fate-
bantur, q

bantur, ꝙ hîc fuit malè iudicatum, & ꝙ contra petitionem obſtaret exceptio doli, vt ſenſit glo. hîc circa finem, ſcilicet in verſic. ſi autem dicas ꝙ malè, ſeu in verbis illis, ſed hîc multò magis locum habet exceptio. & ad eius comprobationem adducit Bart. tex. in. l. apud celſum. §. item queritur. ſ. de doli excep. dicens, ꝙ ille tex. videtur hoc probare. ſed ille tex. nihil facit ad propoſitum, & puto, ꝙ Bart. voluerit allegare tex. in. §. labeo, qui ibi immediatè præcedit. Quam reſponſionē,
164 ſeu intelligentiam damnat † Bar. negans præſuppoſitum, quòd ſententia lata ex falſa cauſa ſit abſolutè nulla, & ait, ꝙ ita demum eſt nulla, ſi ita lata fuit dolo aduerſarij, ſecus autem ſi ſine illius dolo, tunc enim valet ipſo iure, ſed poteſt reſcindi per appellationem. Sed Bart. in hoc malè loquitur, nam quamuis non ſit bona prædicta opinio gloſæ, & aliorum, de quibus ſenſit hîc Bart. volentium, ꝙ hic non poſsit peti pœna cum effectu, & ꝙ competat exceptio doli, non obſtante ſententia, prout de ea opinione dicemus ſuper ſequenti oppo. ipſius Bar, vbi etiam tractabimus de intelligentia illius tex. in. §. labeo, non tamen eſt bona ea ratio, qua mouetur Bart. neq; in ſe continet veritatem, quinimo Bart. hîc confundit duos articulos ſub vno, & fuit ſibi ipſi contrarius in his, quæ alibi melius dixit, nam ea diſtinctio, vtrum interuenerit dolus aduerſarij, nec ne, nihil penitus pertinet ad præſens propoſitum, quo ſcilicet loquimur de falſa cauſa expreſſa in ſententia iudicis, ſolùm enim pertinet illa diſtinctio ad caſum, quando falſa cauſa fuit allegata per aduerſarium, non tamen fuit expreſſa per iudicem in ſententia, licet tacitè fortaſſe iudex cenſeatur ad eam ſe referre. Propterea plenius complectendo articulum, nunquid ſententia lata ex falſa cauſa ſit ipſo iure nulla, an verò valeat, dicendum eſt.

Iacobus Mandellus Albenſis, legens Piſis.

FINIS DIE XII IVNII M. D. LIIII.

Et hic etiam finit originale Autoris, quoniam dimiſſum tunc fuit munus legendi propter aduentum Strocij apud Piſas ex bello Senenſi.

Finis etiam Interpretationum D. Iacobi de Alba ſuper ſecunda parte .ff. noui.

Series paginarum.

A B C D E F G H I. tern. K verò quatern.

AONIVS PALEARIVS VERVLANVS DE ALBA IVRECONSVLTO.



Interpres legum fertur placidiſsimus Alba
Verbis, ut placidis Albula lenis aquis:
Complexa eloquium eſt Iuris prudentia, magni
Vt frontem nati Populus alba Iouis;
Quare inter frutices quantùm ſe Populus effert,
Tantùm inter doctos extulit Alba caput.